v. 28

DE IVRIBVS ET OBLIGATIONIBVS CONIVGIS SVPERSTITIS EX COMMVNIONE BONORVM VNIVERSALI PRAESERTIM IVXTA STATVTA HILDESIENSIA

DISSERTATIO INAVGVRALIS

RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO AC POTENTISSIMO
PRINCIPE AC DOMINO
DOMINO

GEORGIO II.

MAGNAE BRITANNIAE FRANC. ET HIBERNIAE REGE
DEFENSORE FIDEI
BRVNSVICENSIVM AC LVNEBVRGENSIVM DVCE
S. R. I. ELECTORE ET ARCHITHESAVRARIO

IN GEORGIA AVGVSTA

ILLVSTRIS IVRECONSVLTORVM ORDINIS AVCTORITATE

PRAESIDE

D. GE. LVDOVICO BOEHMERO

POTENTISSIMI MAGNAE BRITANNIAE REGIS AB AVLAE
CONSILIIS ET ANTECESSORE

PRO SVMMIS IN VTROQVE IVRE HONORIBVS
RITE OBTINENDIS
PVBLICE DISPVTATA

AB AVCTORE

IOANNE ACHTERKIRCHEN HILDESIENSI
ADVOCATO IMMATRICVLATO

GOTTINGAE 1748.
APVD IOH. WILH. SCHMID.

Digitized by Google

25

Digitized by Google

ILLVSTRISSIMO ATQVE

EXCELLENTISSIMO DOMINO

DOMINO

GERLACO ADOLPHO

L. B. DE MVNCHHAVSEN

DYNASTAE STRAVSFVRTHI &c.

AVGVSTISSIMI AC POTENTISSIMI MAGNAE

BRITANNIAE REGIS ET ELECTORIS

BRVNSVICO LVNEBVRGICI

IN SANCTIORI CONSILIO

STATVS ADMINISTRO

MAGNO IN DVCATV CELLENSI ADVOCATO

ACADEMIAE GEORGIAE AVGVSTAE

CVRATORI

Digitized by Google

MAECENATI AC DOMINO SVO

INDVLGENTISSIMO

HANCCE DISSERTATIONEM INAVGVRALEM

IN SEMPITERNVM VENERATIONIS SVAE

ET DEVOTISSIMAE MENTIS

MONIMENTVM

D. D. D.

TANTI NOMINIS

CVLTOR DEVOTISSIMVS

IOAN. ACHTERKIRCHEN.

Digitized by Google

Q. D. B. V.

DISSERTATIO INAVGVRALIS

DE

IVRIBVS ET OBLIGATIONIBVS CONIVGIS SVPERSTITIS EX COMMVNIONE BONORVM VNIVERSALI

PRAESERTIM IVXTA STATVTA HILDESIENSIA.

§. I.

INSTITVTI RATIO.

Diu multumque hæſitanti, in quo argumento tractando Diſſertatione Inaugurali vires ingenii experirer, cum multa ex iure communi in mentem venirent, tum nullum magis aptum videbatur, quam quo in iuris patrii rationes inquirere liceret: eoque conſilio *Iura & Obligationes coniugis ſuperſtitis ex communione bonorum præſertim iuxta ſtatuta Hildeſemenſia* excutere in animum induxi. Non ignoro, quam ex variis inter-

Digitized by Google

pretationibus controuerſa reddita ſint in hoc argumento patria ſtatuta: vt verendum pæne ſit, ne præceps ac immaturum, quod coepi, exiſtimetur conſilium, in difficilibus atque controuerſis quæſtionibus ea in medium proferre, quæ veriora viderentur. Cum tamen ſenſum legis patriæ ſatis ſibi conſtare arbitrer, ſi ad eius fontem ac cauſam communem, fundatam in communione bonorum inter coniuges, olim per totam Germaniam fere vſitatam, reuocetur, periculum prodeundi in publicum facere non dubitaui, eam me non minus initurum eſſe gratiam exiſtimans, quam PLINIVS SECVNDVS (a) omnibus in rebus patriis elaborantibus ſpondet, *vt multis iucundum ſit profuturum, a quocunque demum patriam excoli.* Non omnes, qui argumentum, quod adgredior, ſub examen vocarunt, ad genuina ſocietatis coniugalis ac iuris Germanici principia reſpexerunt, quod faciendum eſſe iudico, qui ex rectioribus, ex quibus emanarunt, principiis iura Statutaria explicare contendit. Id quod eo magis affirmandum eſſe puto: cum iura Saxonica, quæ antiquum ius Germanicum, iuris patrii velut fontem, exhibent, hodienum in ipſis rerum argumentis in patria mea obtineant, quoad per obſeruantiam confirmata ſunt. (b) Qui *de communione bonorum inter coniuges ſtatutaria ciuitatis Hildeſienſis* ſpeciali diſſertatione egit *Vir Conſ.* PETRVS ERNESTVS DÖRRIEN in ea explicanda ita verſatus eſt, vt ius patrium ſecundum exotici iuris principia conſiderauerit, rationibus in deciden-

dis

(a) *Lib. V. Epiſtol. XII.*

(b) Ceu obſeruat *V. A.* GOTHOFRED. MASCOVIVS *in notitia iuris Brunſuic. Oſnabrug. & Hildeſ. P. V. §. I. & II.* addatur *Hildesheimiſche Gerichts-Ordnung tit. XIII.*

dis controuerſiis domeſticis ex iure Romano repetitis. Quid autem magis inconcinnum eſt, quam fundamenta huius iuris petere ex Latio, cui communionem bonorum inter coniuges ignorari conſtat. Hunc errorem dudum exploſerunt Iureconſulti maximi nominis, ſolida iurisprudentiæ Germanicæ ſcientia corruſcantes, argumentisque probatum dederunt inuictiſſimis, (c) a ſanæ interpretationis dictamine nihil magis eſſe alienum, quam in doctrina domeſtica deſerere fontes domeſticos, ac genuinis prætermiſſis principiis, ex inſtitutis atque legibus peregrinæ gentis, noſtrorum inſtitutorum interpretandorum repetere rationes. Actum agere itaque nolo, nec quæ amplius, niſi ab obruto præconceptis opinionibus in dubium vocari queunt, longa ſerie ruminare. Id tantum moneo, eorum me ſententiæ calculum adiicere, qui iuſtis inter ius Romanum & patrium conſtitutis limitibus, illi in *ſupplendis* quidem, non autem *declarandis* nedum *reſtringendis* Germaniæ inſtitutis locum tribuerunt (d). Quibus indubiis principiis probe inſiſtere oportet eum, qui, quæ ſunt ſuperſtitis coniugis ex communione bonorum iura & obligationes, exponere contendit.

§. II.

RATIO SOCIETATIS CONNVBIALIS APVD GERMANOS.

De communione bonorum apud Germanos quædam generatim dicturo ad *ſocietatem coniugalem*, cuius tuendæ cauſa

(c) Solide hunc refellit errorem Vir Conſ. IOAN. BRABAND. ENGELBRECHT *in diſ. de mutuo coniugum concurſu ad ſoluendum æs alienum ab alterutro ante nuptias conflatum §. V.*

(d) Has regulas ſolidis, vti ſolet ſuperſtruxit rationibus, magnus Iuris

illa maioribus noſtris placuit, redeundum eſſe videbatur. Cum & Germanis coniugium, vti eſt, ſocietas fuerit inter marem & feminam ſobolis procreandæ & educandæ cauſa contracta, vtriusque coniugis non minus eam obligationem agnouerunt, quæ vtrumque ad onera matrimonii communiter ferenda, & inprimis ad ſobolis educationem communi, quoad fieri poteſt, ſtudio & opera ſuſtinendam adſtringit. (a) Vt quæ ex natura ſocietatis communibus coniugum viribus peragenda ſunt, ex Germanorum moribus exponeret TACITVS, (b) coniugum vnum velut corpus vnamque vitam appellat. *Mulieres* inquit, *ſic vnum accipiunt maritum, quo modo vnum corpus vnamque vitam, ne vlla cogitatio vltra, ne longior cupiditas, ne tanquam maritum, ſed tanquam matrimonium ament.* Itaque mulierem incipientis matrimonii auſpiciis admonitam fuiſſe, refert: (c) *ſe venire laborum periculorumque ſociam.* Labores, matrimonii cauſa ſubeundos, refert TACITVS, quos alioquin onera matrimonii dixeris. Eorumdem ſociam ſe fore, admonebatur vxor, vt ſciret, pari obligatione ſe ac maritum, ad ea omnia, quæ connubii finis exigere videretur, agenda faciendaque, ad operas opesque in communem ſocietatis finem pro virium ratione conferendas, teneri. Quæ VARRO de maioribus noſtris notauit (d) TACITI

CITI

fis Sacerdos Vir Ill. IVSTVS HENNINGIVS BOEHMERVS *in diſſ. de communione æris alieni inter coniuges Hamburg. §. VIII.*

(a) Omnem connubiorum apud Germanos indolem docta & eleganti diſſertatione complexus eſt Illuſtr. GEORGIVS HENRICVS AYRERVS *de Iure Connubiorum apud veteres Germanos.*

(b) *de Morib. Germ. c. XIX.*

(c) *l. c. cap. XVIII.*

(d) *de Re Ruſtica L. II. c. X.*

Digitized by Google

citi teſtimonio lucem adferunt: *Qui in ſaltibus paſcunt, his mulieres ſolent adiungere, quæ ſequantur greges & expediant cibaria, eosque faciant aſſiduiores. Eæ mulieres in opere non quidem viris cedunt. Nam & ipſæ paſcunt pecus, ad focum ligna adferunt, cibum coquunt. Eadem illis mater & nutrix. Alunt pueros quandoque ſingulos, iterum binos.* Vt vero eſſet, ex quo res domeſtica liberorumque educatio inſtrueretur, munera vterque coniux inferebat in connubium, munera, non ad delicias muliebres quæſita, ſed ad rationes domeſticas tuendas comparata, boues, equum, & quæ ſunt eius generis alia. Munera accipiebat mulier, vt, quod finis coniugii monebat, liberis inde proſpiceret, *quæ liberis illibata ac digna redderet, quæ nurus acciperet, rurſusque ad nepotes referret* (e).

§. III.

COMMVNIO BONORVM INTER CONIVGES QVATENVS IVS DENOTAT.

Expoſuimus, quas Germani coniuges in tuenda connubiali ſocietate agnouerunt obligationes. Quibus vt ſatisfacerent cumulatiſſime, vtique vitam in adeo arcto conſortio viuerent iucundiorem commodioremque, bona inuicem communia eſſe voluerunt. Dominium vtrique coniugi coniunctim in eisdem bonis indiuiſis matrimonii cauſa competens *communionem bonorum inter coniuges* efficit. Idem in hac communione ius in iisdem bonis penes coniuges *coniunctim* eſt, quod alioquin ante tranſitum in matrimonium alterutri coniugi competebat: ac proinde non

(e) TACITVS *l. c. cap. XIIX. in f.*

Digitized by Google

non niſi *vnum dominium* eſt. Bona non niſi *indiuiſa* eſſe oportet. Simulac bona inter coniuges diuidi ſumis, quod eorum quisque accipit, in eius dominio eſt, a dominio alterius coniugis diſtincto. Hanc communionis bonorum indolem adpoſite exprimit vetuſtæ conſuetudinis teſtimonium in paroemia Belgica: (a) *Mann ende Wyf hebben geen verſcheyden Goet*, cum qua conſpirat SPECVLVM SAXONICVM: (b) *Mann vnd Weib haben kein gezweyet Gut zu ihren Leben*, nec non SPECVLVM SVEVICVM: (c) *Mann vnd Weib mögent nicht gehaben Gut gezwayet.* Huius communionis rationem admodum differre a contractu ſocietatis apud Romanos, ex eoque iſtius indolem parum accurate æſtimari, ſolide oſtendit IOAN. BRAB. ENGELBRECHT (d). Concinne in eamdem rem IVSTVS VERACIVS: (e) *Communio bonorum*, inquit, *inter coniuges longe aliter hic accipitur, quam apud Romanos, eorumque in ſocietate - - - - Hic enim reuera diuiſa eſt res & nemo poſſidet eam in ſolidum, ſed pro parte tantum rei dominus ſit. Sed coniux germanus quiuis totius patrimonii vtrobique confuſi eſt dominus, & quæ vxoris fuerunt iam & mariti ſunt, atque contra. Inconcinnum forte illud auribus eſt Latinis, vnius rei plures eſſe dominos in ſolidum.*

§. IV.

(a) Hanc illuſtrat ANTONIVS MATTHAEI *in Paroemiis Belg. p. 25.*

(b) *lib. I. art. XXXI.*

(c) *cap. XLVI.*

(d) *in tam laudata diſſert. de mutuo coniugum concurſu ad ſoluendum æs alienum ante nuptias ab alterutro conflatum §. VI.*

(e) *in Libello Conſuetud. Bamberg. P. II. quæſt. I.* quem exhibet IOAN. PETR. *a* LVDEWIG *inter ſcript. rerum Epiſcopatus Bambergenſis Vol. I. pag. 958.*

Digitized by Google

§. IV.

COMMVNIO BONORVM PRO SOCIETATE ACCEPTA. EIVS FINIS.

Communionem bonorum conſiderauimus tamquam commune coniugum in iisdem bonis ius, eaque notio inſeruit alteri, qua pro *ſocietate coniugum* accipitur, *in qua bona eorumdem matrimonii cauſa communia ſunt.* Addimus *matrimonii gratia* contrahi bonorum communionem ad *finem* huius ſocietatis deſignandum. Id enim, propter quod coniuges bona in communionem conferunt, eſt *commune ſocietatis coniugalis bonum*, vt videlicet, quæ matrimonii cauſa impendenda ſunt, quæue vitæ conſortium gratum iucundumque reddant, ex communibus bonis commoda & amica ratione inter coniuges expendantur. Naturali ratione coniuges onera matrimonii coniunctim ferre pro modo facultatum obligantur, (a) ac proinde ad ea, quæ in ſobolis educationem remque familiarem impendenda ſunt, quilibet eorum pro eo, ac poteſt, concurrit. Quæ vtriusque coniugis in eo pro modo facultatum ſint partes, cum in caſu ſingulari definitu ſit difficillimum, pactis vel lege poſitiua prudenter definitur. *Germanis* communio bonorum vel maxime comparata eſſe videbatur ad definiendum ſine lite, ſine difficultate, quæ bona in communem matrimonii cauſam impendenda, ex quibus onera connubii ferenda, ex quibus proles educanda, ex quibus domeſticæ rationes & quæ ad vitam communem transigendam pertinerent, inſtruenda. Ad commune ergo ſocietatis coniugalis bonum eo felicius promouendum pertine-

(a) *Vid. Illuſtr. L. B. a* WOLF *ius nat. Part. VII. §. 449.*

tinebat, ideoque pro remedio erat connubialis conſortii bene agendi. Ad hanc rationem fere reſpicit *die Landgerichts-Ordn. des Herzogthum Franckens*: (b) *Dieweil beide Mann und Weib in vnſern Stifft des Herzogthums Francken faſt zugleich die Bürden der Ehe tragen.* Commendabat eamdem arctiſſima illa, quam Germani in connubio agnouerunt, vitæ conſuetudo, laborumque & periculorum ſocietas, amica illa omnium, quæ coniux coniugi præſtare poteſt, officiorum, vſus rerum, quas quisque habet, omniumque euentuum ſecundorum atque aduerſorum communicatio, vt, quorum vnum veluti corpus vnaque vita eſſet, eorumdem & vnum eſſet patrimonium. Quem vitæ conſuetudinis & communionis bonorum nexum neruoſe exprimit vetus poroemia: *Leib an Leib, Gut an Gut* (c).

§. V.

COMMVNIO BONORVM EST VEL VNIVERSALIS VEL PARTICVLARIS.

Si bona coniugum præſentia & futura in communionem deducuntur, communio bonorum *vniuerſalis* vocatur, ſin certa quædam coniugum bona in eamdem deducuntur, *particularis* eſt. Huius frequens exemplum eſt, ſi, quæ ex quæſtu proueniunt, communia ſunt inter coniuges. Ita enim quæ opera, labore, arte, induſtria acquiruntur, *gewonnene, errungene Güther*, vocantur in communionem; reliquis bonis, veluti eis, quæ ſucceſſione defe-

(b) *P. III. tit. LXXXVIII. §. II.*

(c) *Vid.* HERTIVS *de paroemiis iur. Germ. n. LXIX.*

Digitized by Google

deferuntur, *geerbte*, *angeſtorbene Güther*, ab ea excluſis, iuxta paroemiam, Belgis inprimis familiarem: *Erfnis is geen Winſt*, (aa) h. e. hereditas delata non pertinet ad acquæſtum.

§. VI.

FATA COMMVNIONIS BONORVM CONNVBIALIS APVD GERMANOS.

Sed de communione bonorum inter coniuges vniuerſali inprimis dicere animus eſt. Huius auſpicia neque a TACITI temporibus, neque a Francorum imperio repetenda ſunt. Quæ ex TACITI libello ſupra (§. II.) expoſuimus, arctiſſimam vitæ conſuetudinem inter coniuges concernunt. Separata coniugum bona recenſet, munera vtrimque data, dotem a marito vxori conſtitutam in viduitatis videlicet ſolatium, non ſucceſſionem ex communionis iure. Succeſſores ſuos cuique liberos, ſi liberi non ſunt, proximum in ſucceſſione gradum, fratres, patruum, auunculum memorat, coniuges ſucceſſores non memorat. Communionis particularis inter coniuges apud Gallos mentionem iniicit CAESAR. (a) Eadem deinceps apud *Francos* (b) & *Wiſigothos* (c) ratione acquaeſtus coniugalis ſeu collaborationis viguit, nec non apud *Weſtphalos*, illum Saxoniæ populum. (d) In plerisque tamen Germanorum Legibus (e) non ſolum nullum commu-

(aa) *Vid.* ANT. MATTHAEI *in Paroemiis Belg. p.* 93. *ſeq.*

(a) *de bello Gallico Lib. VI. c.* 19.

(b) *lib. IV. Capitular.* §. *IX.*

(c) *Lex Wiſigoth. lib. IV. tit. II.* §. 16.

(d) *Lex Saxonum tit.* 8.

(e) *Vid. Lex. Ripuar. tit.* 37.

communionis veſtigium reperitur, ſed & in multis probantur *dotes*, vxoribus a maritis conſtitutæ, & in determinata bonorum parte, vel *vſusfructus* vel *proprietatis* iure, delatæ coniugum ſucceſſiones, quæ patrimoniorum communionem vniuerſalem exulaſſe demonſtrant. Hæc eo æuo inualuiſſe videtur, quo Germani magis *conſuetudine* quam lege ſcripta viuere coeperunt. Huius conſuetudinis teſtimonia exhibent SPECVLVM SAXONICVM (f) & SVEVICVM, (g) eamdemque maiores noſtri, more ſuo, ad poſteros propagarunt variis paroemiis, ſatis celebratis, velut *Hut bey Schleyer*, *Schleyer bey Hut*, vel *Leib an Leib*, *Gut an Gut*, vt vel vitæ conſuetudini reſponderet communio patrimoniorum. (h) Inſequenti tempore, cum Germani ex iuris Romani inualeſcenti vſu conſuetudinum Germanicarum interitum metuerent, in his colligendis cum Statuum Imperii, tum inprimis ciuitatum Germanicarum, Imperialium non minus quam municipalium, nobiliſſima cura fuit. De patria mea memoriæ prodidit *Auctor Chronici Hildeſemenſis*, (i) *Epiſcopum* ADELOGVM, qui *Anno* CIƆCXC ſupremum obiit diem, *Conſuetudines quaſdam & quædam*

Mores Oſtphalorum & Angriuariorum exhibet *Leg. Sax. tit. 8.* apud quos vxor nihil ex bonis mariti accipiebat, ſed contenta dote ſua eſſe iubetur. vid. *Lex Longob. Lib. 2. tit. 4. L. Burgundionum tit. 24. 42. 62. §. 2. & tit. 74. §. 1. L. Alemann. tit. 57.* Conf. HEINECCIVS *in elem. iur. Germ. lib. I. tit. 12.* ANT. MATTHAEI *l. c. p. 25.*

(f) *Lib. I. art. XXXI.*

(g) *cap. XLVI.*

(h) *Vid.* HERTIVS *in paroemiis iur. Germ. Lib. I. paroem. 69.* Huc etiam pertinet paroemia: *Wem ich meinen Leib gönne, dem gönne ich auch mein Gut.*

(i) *Vid.* GOD. GVIL. LEIBNITIVM *in Script. Rer. Brunſ. Tom. I. p. 748.*

Digitized by Google

quaedam Iura Eccleſiae, quae ante tempora ſua ſcripta ſpecialiter comprehenſa non habuimus, ne impoſterum aliqua poſſent malignantium iniquitate conuelli, ſcripto comprehendiſſe. Quamquam vero & communio bonorum in tot ſtatutis repetita ac denuo confirmata ſit, eius tamen ratio & indoles in omnibus non eodem modo propoſita eſt, idque tum pro morum & conſuetudinum varietate, tum pro compilatorum peritia, tum pro iuris peregrini admixti adſcititio vſu. Alia vniuerſalem, alia particularem ſeruant; in aliis eius non niſi veſtigia deprehendis: alia genuinam eius indolem exprimunt, alia lacinias iuris peregrini addunt. Statutorum exempla larga manu exhibent CHRIST. GOTH. HOFFMANNVS (k) Ill. IVST. HENNING. BOEHMERVS, (l) Cel. FRID. GVIL. PESTEL, (m) NIC. HENELIVS, (n) Ill. PVFENDORFIVS (o).

§. VII.

IVRA STATVTARIA HILDESIENSIA DE COMMVNIONE BONORVM.

Communionis bonorum inter coniuges ſincere ſeruatae exemplum exhibent patria Statuta. Antiquiſſimi Statuti Hildeſienſis verba principem communionis bonorum effectum in ſucceſſione coniugum produnt; quamquam communi-

(k) *in diſſ. de communionis bonorum coniugalis vera natura ac indole.*

(l) *in diſſ. de communione aeris alieni inter coniuges Hamb.*

(m) *in diſquiſ. iur. germ. de coniugum ſucceſſione ab inteſtato.*

(n) *de communione bon. inter coniug. in multis Sileſiae locis recepta.*

(o) *in Obſeruat. iuris vniuerſi Obſ. LXXXVI.*

Digitized by Google

munionis bonorum mentionem diſerte non iniecerit compilator: *Stervet einem Manne ſyn Wyff, de mach ſitten unde beholten wat he hebbe, de wile he neyne andere nehmen will, hefft he Kindere, dene mögen öne to neyner Delinge bringen, off driuen. Nimt he eyn ander Wyff ſo ſchall he ſinen Kindern geuen half allet dat he hefft. Welcker Frowen öre Mann ſteruet, de mag beholten dat ſe hefft, de wile ſe ane Mann bliuen wil. Hefft ſe Kyndere, dene möget ſe to neyner Delinghe driven, weret dat ſe des to rade worde, dat ſe Mann neme, ſo ſchalde ſe to Kindes Deyle ghan. Weret dat eyn Mann edder eyn Frow eynen andern gaden neme, vnd ſete mit ſienen Kindern unverſcheden, worde der eins to kort, ſo ſcholte de andere delen, mit den erſten Kindern, alſe hyr vore beſcreuen ſteyt.* Seculo ſuperiori magiſtratus Hildeſienſis cum multa capita, ad ius ſtatutarium pertinentia, in noua promulgatione *ordinationis iudiciariæ* (a) repetiit, tum de communione bonorum inter coniuges varia luculentius expoſuit. *In decreto communi, a. d. XXVII. Septemb. Anno* CIↃIↃLXXXXIX. promulgato, ſub rubro: *Wie Eheleute einander ohne Teſtament erben*, hanc in rem ſanxit: *Wir Burgermeiſtere und Raht der Stadt Hildesheim thun hiemit kund allermänniglich, daſſ bey Vns, nach üblicher alter Gewohnheit, kundigem Stadt Rechten, und deſſen ohnverrückten Gebrauch, Mann und Weib in communione bonorum ſein, auch auff begebenden Todesfall die Frau den Mann erbet, & vice verſa, wann ſchon von ihnen erzeugete Kinder im Leben ſein, iedoch niſi aliter pactum: So gar, daſſ Krafft ſolcher Succeſſion die Frau, wann*

Sie

(a) *de Anno* CIↃ IↃ CXLIX.

Sie von dem Begräbnüſſ ihres Mannes für dem Sterbhauſe nicht fürübergehet, und ſich allſolchergeſtalt deſſen Nachlaſſes auſſert, Sie alsdann deſſelben Schulden ohn Unterſcheidt bezahlen und abtragen muſſ. Succeſſio vniuerſalis, quam antiquiſſimum Statutum inter coniuges conſtituit, eo luculentius argumentum eſt *vniuerſalis communionis bonorum* inter coniuges Hildeſienſes, quo certius ab effectu ad cauſam argumentum ducitur. Eamdem confirmant, quæ exponere animus eſt, coniugum iura & obligationes, eamdemque agnoſcit vſus fori per ſecula conſeruatus, ſententiisque Cameræ imperialis firmatus, quas referunt ANDREAS GAILIVS (b) & GEORGIVS MELCHIOR de LVDOLPH (c). Ceterum cum Statuta Hildeſienſia ciues iurisdictioni magiſtratus ſubiectos tantum obligent, horumque iura tantum exponant: facile patet, communionem bonorum inter hos modo obtinere, non autem in toto epiſcopatu Hildeſienſi.

§. VIII.

STATVTVM, COMMVNIONEM INDVCENS, OBTINET SALVIS CONTRARIIS CONIVGVM PACTIS. EST STATVTVM PERSONALE.

Quando bonorum communio inter coniuges *Lege*, *Statuto*, vel *Obſeruantia* introducta eſſe dicitur, ſenſus eſt, contracto

(b) *Lib. II. Obſ. 114. n. 3.*

(c) *Tom. III. Symph. Conſ. XXVI. Conſ.* FELTMANN *de iure in re & ad rem c. XXX.* §. 51. HERTIVS *de Societate facto contracta Sect. I* §. 4 HAHNIVS *de Iure Rerum & Iuris in Re ſpeciebus cap. IX. n. 17. 18. 19.*

Digitized by Google

tracto matrimonio, illam inter coniuges obtinere, niſi inter eos aliud ſit conuentum. Ad eamdem enim ineundam coniuges nulla lege praeceptiua obligantur. Vti ſociorum, ita & coniugum circa vtriusque patrimonium iura conuentione definiri poſſunt. (a) Quibus inter eosdem non definitis, connubioque contracto, patrimoniorum communio inter eos ex lege agnita eſſe cenſetur. Ita eamdem demum obtinere ſancit Statutum Hildeſienſe in verbis: *in communione bonorum ſein, - - - - iedoch niſi aliter pactum.* Ceterum ſtatutum, *communionem bonorum in coniugio inducens*, ſocietatem inter coniuges, in qua eorumdem bona communia ſunt, inducit (§. V.). Cum vero, quae ex ſocietate oriuntur, iura & obligationes ſociorum ſint: eiusmodi ſtatutum iura & obligationes coniugum, ac proinde iura perſonarum determinat. Recte ergo a CAROLO MOLINAEO (b) & BVRGVNDIO (c) *ſtatutum perſonale* vocatur, quale eſt, *quod iura & obligationes perſonarum determinat.* Itaque non eſt *reale* ſtatutum, quo alioquin iura rerum, nulla perſonarum ratione habita, determinantur, ſeu vti ANT. MATTHAEI (d) definit, *quod praedia & res immobiles dirigit.* Ex quo intelligitur, eiusdem Iureconſulti, ſtatutum, de communione inter coniuges diſponens, *reale* eſſe exiſtimantis, opinionem in errore verſari.

§. IX.

(a) MEVIVS *in comment. ad Ius Lubecenſe Lib. I. tit. V. art. V. n. 37. ſeq.*

(b) *Conſ. LIII.*

(c) *ad Conſuet. Flandriae tract. I. n. 25.*

(d) *in Paroemiis Belg. p. 85.*

§. IX.

COMMVNIONIS BONORVM INTER CONIVGES INITAE RATIO IN EXPRESSA VEL TACITA CONVENTIONE CONTINETVR.

Communio bonorum vi Statuti inter coniuges non contrahitur, niſi ex conuentione eorumdem vel *expreſſa*, vel *tacita*. *Expreſſa* interuenit, ſi coniuges de eadem ineunda nominatim inter ſe conſentiunt. *Tacite* eamdem comprobant, dum ipſo facto in eamdem conſentiunt. Coniuges videlicet, dum bonorum ſocietatem, deficiente pacto contrario, vi Statuti obtinere non ignorant, nec tamen matrimonium inituri, contrarium paciſcuntur, ipſo facto in communionem conſentiunt. Vbi enim bonorum communio coniugalis conſtituta eſt, aut huic locus dandus, aut pacto contrarium definiendum. Dum prætermittunt vltimum, in primum conſentiunt. (a) Iam vero fac, alterutram, vel *expreſſam*, vel *tacitam*, de communione coniugali ineunda *conuentionem* deficere, & contrarium placuiſſe coniugibus, communio bonorum inter eosdem exulat. Vt ergo in caſu ſingulari obtineat, alterutram earum adeſſe oportet. Dum communionem ſtatutariam *ipſo iure* obtinere, eamque non

ex

(a) Naturalia negotiorum tacite placuiſſe cenſentur. *L. 31. §. 6. D. de Aedil. Edict. L. 6. D. de Euict.* Vbi communio bonorum in coniugio inducta eſt, ad naturalia coniugii pertinet, ideoque coniugibus tacite probatur: eoque nomine HERTIVS eamdem ad ſocietates, facto conſtitutas, refert in *diſſ. de Societate facto contracta §. IV.*

Digitized by Google

ex conuentione, ſed abſciſſe ex ſtatuto in connubio induci, cum ARGENTRAEO aliisque exiſtimat ANT. MATTHAEI (b), non ſatis idoneo argumento vtitur, abſonum eſſe obiiciens, *ſententiam ſtatuti ex conuentione contrahentium metiri, cum ſtatuta non minus ac leges per ſe firma eſſe debeant, non ex alieno arbitrio pendere.* Namque ex coniugum conuentione vis & auctoritas ſtatuti in genere non æſtimatur; ſed vſus iuris ſtatutarii in caſu ſingulari. Statuta non imperant non præcipiunt in connubio communionem, ſed eamdem permittunt. Veriſſimum ergo eſt, ex coniugum arbitrio pendere, communionemne ſtatutariam admittere, an eamdem exulare malint. Hanc voluntatem vel expreſſe vel tacite eoſdem declarare oportet. Nec obſtat altera obiectio, quod domicilio in aliud territorium, vbi communio bonorum ignoratur, translato, communio bonorum inter coniuges eſſe deſinat, ideoque inter eosdem magis ex ſtatuto quam tacita conuentione obtinere videatur, cum communio, expreſſo pacto contracta, inter coniuges, mutato licet domicilio, ſeruetur. Non negamus vtrumque, ſed vtriusque deciſionis in vtroque caſu ſpeciales rationes eſſe exiſtimamus. Namque in conuentione expreſſa in eamdem *ſimpliciter*, nulla ſtatuti ratione habita, conſentiunt. Conſenſus vero taciti de eadem ineunda ratio in eo continetur, quod coniuges communionem bonorum ſtatuto inductam vel agnoſcere, vel contrarium paciſci oporteat. Sed cum ſtatutum eosdem non vlterius obliget, quam quoad ex domicilii ratione illud agnoſcere tenentur; nec conſenſus tacitus vlterius produci

(b) *l. c. pag. 84.*

Digitized by Google

ci poteſt, isque in eamdem eousque datus intelligitur, quousque in eodem domicilio commorantur. Domicilio ergo aliorſum translato, communio inter eosdem eſſe deſinit, niſi nouo conſenſu illam continuare placuerit.

§. X.

CONTRACTA COMMVNIONE INTER CONIVGES VNIVERSALI, OMNIA BONA AD EAM PERTINENT, VBICVNQVE SINT SITA.

Quæcunque bona diſpoſitioni coniugum ſubſunt, nec ab eisdem excepta ſunt, hæc coniuges, communionem vniuerſalem vel expreſſe vel tacite inituri, in eamdem deducunt. Quæcunque enim diſpoſitioni eorum ſubſunt, eorum dominium ſecum inuicem communicare potuerunt: & dum communionem vniuerſalem, in qua omnia bona præſentia & futura communia fiunt, vel expreſſe vel tacite in coniugio ineunt, ab eaque nulla bona eximunt, eadem omnia in hanc deducere voluerunt Ex quo conſequitur, vt cum coniuges de bonis diſpoſitioni eorum obnoxiis, vbicunque ſita ſunt, ſtatuendi poteſtatem habeant, omnia bona, ſiue in municipio & prouincia, ſiue extra illud ſita ſint, in communionem bonorum vniuerſalem, tum expreſſe, tum tacite vi ſtatuti contractam, deducantur. Hanc ſententiam de communione, per *expreſſam conuentionem* contracta, veram eſſe agnoſcunt fere omnes & agnoſcit ANT. MATTHAEI, (a) de *ſtatutaria commu-*

(a) *loc. cit. p.* 30.

communione vero negat, adductis rationibus, in §. VIII. & IX. confutatis, poſitaque hac differentiae ratione, quod paciſcentes domini ſint praediorum vbicunque ſitorum, ſtatuta vero condentes poteſtatem habeant diſponendi tantum de praediis in ſuo territorio ſitis. Male iterum: cum communio bonorum ſtatutaria non ipſo iure ex ſtatuto, ſed ex tacita conuentione coniugum contrahatur; (§. IX.) ideoque perinde ſit, vtrum omnia bona, vbicunque ſita, ſecum inuicem communicari expreſſe declarent, an id tacite velint, cum matrimonio contracto, nullaque conuentione, quam poterant, in contrarium inita, ſocietatem vniuerſalem bonorum approbent. Neque ſtatutum, communionem vniuerſalem inducens, iura bonorum extra territorium ſitorum determinat, ſed de ſocietate bonorum vniuerſali inter coniuges, nec de hac abſolute, ſed ita demum, ſi & illam tacito conſenſu comprobauerint, nec illis in contrariam conuentionem ire placuerit, ſanciunt.

§. XI.

COMMVNIO BONORVM INTER CONIVGES NON PRIVS INITVR QVAM MATRIMONIO EX IVRIS ECCLESIASTICI ET GERMANICI PRINCIPIIS PERFECTO.

Vt communio bonorum inter coniuges obtineat, coniugium tum *ſacerdotale benedictione* initiatum, tum *conſcenſione thalami* conſummatum eſſe oportet. Illam iura eccleſiaſtica, quibus coniugii iura hodie reguntur, ad formam legitimi coniugii requirunt: hanc *ius Germani-*

manicum. (a) Communio bonorum vero pertinet ad iura coniugii ex *iure Germanico* in Statutis, Legibus Prouincialibus vel ſola obſeruantia ſeruata; ac proinde ex iuris Germanici principiis æſtimanda, & quæ ex illis in legitimo coniugio deſiderantur, requiſita in ea ponenda ſunt. Ius Germanicum vero coniugalem ſocietatem, non niſi *conſcenſione thalami* vel *vera* vel *imaginaria* conſumatam, perfectam & legitimam eſſe, agnoſcit. Germanorum mores loquitur IVS PROVINC. SAXONICVM (b) in verbis: *zu ehelichen Beilager kommen, und die Decke beſchlagen*, nec non *Sie iſt ſeine Genoſſin, wenn Sie in ſein Bette tritt.* Eosdem ſeruant Statuta & Leges, veluti IVS PROVINC. WVRTEMB. (c) *ehelich beiliegen, darauf einander beiwohnen thun, vnd alſo rechte Eheleute werden.* Explicatius legitimi matrimonii requiſita hæc refert STATVTVM VLTRAIECTINVM. (d) *Item die Goeden van*

Mann

(a) Vide, ſi lubet, quæ eleganter hac de re ediſſeruit Vir Illuſtr. IVST. HENNING. BOEHMERVS *in diſſ. de communione aeris alieni inter coniuges Hamb.* §. *XXXIII.* BVRCARD. GOTTH. STRVVIVS *in Iurisprudentia Heroica tom. II. p. 251.* & B. TOB. IAC. REINHARTHVS in *obſeruat. ad Chriſtinai deciſiones Vol. I. obſ. 65. p. 181.* qui & in matrimonio putatiuo communionem bonorum obtinere docet *obſ. 66. p. 182.*

(b) *Lib. I. art. XLV. & Lib. III. art. XLV.*

(c) *Part. IV. tit. II.* §. *I.* REFORMAT. FRANCOF. *P II. tit. III.* §. *V.* IVS PRVSS. *Lib. V. art. V.* §. *VII.* LVBECENSE *P. II. tit. II. art. XII.* vbi vid. MEVIVS *n 271.* In Gallia hunc morem ſupereſſe teſtantur GER. MAYNARDVS *Deciſ. Tholoſ. Lib. I. Deciſ. IV.* ARGENTRAEVS *Conſ. Britann. art. 429. gloſſ. 3.*

(d) *Vid.* ABRAHAM *a* WE-

Mann of Wyf, en ſullen niet gemeen weſen, ten ſy dat eerſt haer geboden in de H. Keercke gehadt, ende malkanderen voor dee Keerk getrout ende ingelept hebben: ende daerna tot eenen Tafele geweſt, ende malkander beſlapen hebben, ende dat gedaen ſynde, ſoo ſal haer beyder Goet erſt gemeen ſyn i. e. Bona viri & vxoris non ante communicabantur, quam promulgationes in S. eccleſia præceſſerint atque benedictio ſacra acceſſerit, deinde peracto epulo nuptiali, noui coniuges in amplexus ruerint: quibus peractis, bona demum erunt communia. Pari ratione RVREMONDANVM STATVTVM (e) bona communia non prius agnoſcit: *nar dat ſy getrouwt en geheylickt ſyn, ende het gemeyn Bedde betreden heben* h. e. niſi ſolenniter coniuncti fuerint & thorum coniugalem conſcenderint. (f) Quamuis vero Statutum Hildeſemenſe nihil de concubitu caueat, ſed coniugum, inter quos ſit communio patrimoniorum, mentionem tantum iniiciat in verbis: *Mann und Weib in communione ſein*, cum tamen iuris Germanici inſtitutum ſeruet, ex eiusdem iuris principiis eo magis explicandum, cum communionem iſtam non demum Hildeſiæ induxerit, ſed quæ diu ex Ger-

SEL *de Connub. bonorum ſocietate Tract. I. n. 30. & 45.* HEINECCIVS in *elem. iur. Germ. lib. I. tit. 12. §. 287.*

(e) *Vid.* ANT. MATTHAEI *in paroem. Belg. p. 72.*

(f) Illud ſingulare eſt, quod nonnulla Statuta prolem viuam vagitu edito naſci deſiderant: *Daſſ das Kind die Vier Wände beſchrien*, & ab eo demum tempore communionem bonorum conſtituant Vid. Ill. PVFENDORF *in Obſ. iur. Vniuerſ. Obſ. LXXXVI. §. XI. & XII.* Conf. IOAN. GEORG. KNOBLAVCH *in diſſ. de Zittauienſi communione bonorum inter coniuges eiusque præcipuis effectibus in foro c. II. §. XXIII. p. 22.*

Digitized by Google

Germaniæ moribus viguit, repetierit, firmaueritque: vt adeo veriſſimum ſit, conſcenſionem thalami adhuc ad conſtituendam communionem bonorum Hildeſiæ requiri, quia ad legitimum matrimonium ineundum ex principiis iuris germanici pertinet (g).

§. XII.

COMMVNIO IVRIVM ET OBLIGATIONVM INTER CONIVGES EX COMMVNIONE BONORVM.

Ceterum cum coniuges vi communionis bonorum vniverſalis in adeo arctam communionem abeant, vt bona mariti cum vxore & huius cum illo communicentur, iisque ideo, *coniunctim ſumtis*, vnum dominium intuitu omnium bonorum indiuiſorum competat: coniuges coniunctim ſumti, vnam perſonam repræſentare cenſentur. *Iura* igitur, quæ intuitu bonorum (a) competunt, æque ac *obligationes*, quæ ex bonis præſtari poſſunt, inter vtrumque coniugem communia ſunt, ſeu vterque coniux ratione iſtorum iurium & obli-

(g) Conſenſum morum Germaniæ in hoc argumento teſtatur BESOLDVS in *theſauro pract.* voce *Bett, das Bett beſchreiten.* Putat quidem PETRVS ERNEST. DÖRRIEN *in cit. diſſ. Sect. II. c. 1. §. 1.* ad conſtituendam bonorum communionem ſufficere benedictionem ſacerdotalem: ſed inuito iure Germanico & moribus optime fundatis.

(a) Vnde iura, quæ bonorum proprietatem poſſeſſionemque concernunt, vtrique coniugi vindicantur *in* SPECVLO SAXONIC. *Lib. 1. art. XLV. Mann und Weib ſitzen*

obligationum vnam perſonam repræſentat. Hæc tamen iurium obligationumque communio ex *tutela maritali*, quæ marito iure Germanico vindicatur, (b) limites accipit, ac proinde quæ vi eiusdem exercere poteſt, præcipua ſunt *mariti* iura.

§. XIII.

EX FINE COMMVNIONIS BONORVM IVRA ET OBLIGATIONES CONIVGVM CIRCA BONA COMMVNIA AESTIMANDA.

Vti iura & obligationes ſociorum ex fine ſocietatis, ita *iura & obligationes coniugum* in communione bonorum ex *huius fine* ſunt æſtimanda. Nobiliſſimum connubialis communionis finem Germanos in *communi connubii bona* tuendo & promouendo agnouiſſe, ſupra (§. IV.) obſeruauimus. Quod cum non minus in *conſuetudine vitæ coniugalis* tuenda, quam in *liberorum educatione* & felicitate promouenda conſiſtat; eius rei cauſſa, ac proinde, vt coniuges

ſitzen miteinander in gleichen Gewehr & in *Lib. I. art. XXXI. kein Weib mag auch ihres Guths nichts vergeben, ohne ihres Mannes Willen, daſſ er es durch Recht leiden darf.* Eadem IVRIS SVEVICI *c. 10.* iuxta edit. SCHANNATTI *&* *c. 271.* iuxta BERG. edit. diſpoſitio deprehenditur: *Noch ein Mann ohne ſeines Weibes Willen.* STAT. MINDENS. *tit. XIII. art. VI. tit. VI. art. I. & II.* ORD. PROVINC. BENTH. *P. IV. tit. II.* ita ſancit: *Kein derer Eheleute mag unbewegliche Güter, wie auch ſtehende Renthen veräuſſern, verpfänden, weniger für einem dritten Bürglich einlaſſen, den mit beiderſeits Belieben und für des Orts Richter.*

(b) *Vid.* HEINECCIVS *in diſſ. de marito tutore & curatore uxoris legitimo c. II. §. 1. 2. ſeq.*

Digitized by Google

iuges tam officiis erga ſemet inuicem, quam officiis erga liberos abunde ſatisfaciant, bona in communionem illata eſſe cenſentur. *Ius coniugum* ergo de bonis communibus diſponendi ex *fine connubiali* determinatur, iique non minus huic fini conuenienter de eisdem ſtatuere obligantur. Ex quo intelliguntur coniugum ad liberos, ex bonis communibus, alendos dotandosque, & quae ſunt reliquae ex fine coniugii oriundae obligationes.

§. XIV.

CONDOMINIVM BONORVM CONIVGALIVM EX REGVLA PERPETVVM EST.

Quod vero vi communionis bonorum vtrique coniugi in bonis indiuiſis competit dominium, in perpetuum datum eſſe cenſetur, niſi vel conuentione vel lege, ad tempus coniugii exiſtentis, ſit adſtrictum. Quod enim in transferendo dominio iuris eſt, vt quoad nihil aliud cautum eſt, in perpetuum conceſſum eſſe intelligatur: idem in dominio bonorum coniugalium matrimonii cauſa communicando obtinet. Hoc ius Maiores noſtri concinna comprehenderunt formula *Längſt Leib* (vel *Lyf*) *Längſt Guth:* vt videlicet, qui vita alterutrum coniugem ſuperaret, ad eumdem pertineret omne patrimonium. Huius formulae vſum & effectum ex vſu Germaniae & qui cum eodem conſpirant, moribus Auguſtanis exponit IOAN. BERNHARDVS FRIESE, (a) eaque communionem bonorum vniuerſalem induci docet, ſecundum antiquam formulam

(a) *de ſucceſſione coniugum ab inteſtato ſecundum mores Auguſtanos* §. *VI*.

formulam: *Wo Eheleut ſich geſammet, das iſt, ohne Geding zuſammen kommen, Leib an Leib, Guth an Guth, oder Schopff um Schopff heyrathen, da ſetzen es beyde Eheleute darauf, daß wer das andere überlebt, zeucht die Schantz gar.* Idem ius ſimili formula exprimunt Germani *Huth bey Schleyer und Schleyer bey Huth*: cuius egregiam explicationem exhibent Abbatiæ Fuldenſis conſtitutiones, (b) vniuerſum patrimonium commune coniugi ſuperſtiti relinquentes, ſiue liberi ex coniugio ſuperſint, ſiue non ſuperſint. Ceterum ſi communio bonorum *conuentione* vel *lege* ad coniugii tempus eſt adſtricta: in conuentione vel lege *ratio ſpecialis* continetur, quare connubio, morte ſublato, dominium in bonis communibus indiuiſis ceſſet, in eisque non alia, quam quæ vel conuentione vel lege definita ſunt, iura alterutri coniugi tribuantur. Nec eſt, quod exiſtimes, ex eo, quod bona coniugalia matrimonii gratia in communionem deducantur, dominium non niſi ad coniugii terminum inter coniuges communicari. Namque ex fine communionis bonorum iura quidem & obligationes coniugum *circa bona communia* definiuntur, & condominii *exercitium* reſtringitur: ex eodem vero ratio idonea repeti nequit, vi cuius, quod indefinite inter coniuges ſecum inuicem communicatum eſt, bonorum indiuiſorum dominium, deficiente conuentione vel lege, ad terminum durantis ſocietatis connubialis adſtringatur. Quin potius, cum Germani hanc coniugum, quam mutuus poſtulat amor, agnouerint obligationem, vt viduitati ſit proſpiciendum: deinde cum non minus commodis & educationi liberorum

poſt

(b) *apud* GEORG. MELCH. *de* LVDOLPH *in mantiſſa ad tom. III. obſeruat. forenſ. p.* 612.

poſt alterius coniugis mortem a ſuperſtite ſit conſulendum; ne quidem ipſe finis, cuius cauſa bona in communionem deducta ſunt, ceſſat, ac proinde nec condominium bonorum coniugalium indiuiſorum indefinite conceſſum, ad terminum vitæ alterutrius coniugis datum eſſe intelligitur.

§. XV.

CONIVGIS SVPERSTITIS IVS IN BONA COMMVNIA IN MATRIMONIO IMPROLI.

Itaque ex indole communionis bonorum vniuerſalis iudicarunt Germani, dum alterutro coniuge defuncto, bona coniugalia, hactenus communia, ſolius ſuperſtitis eſſe cenſuerunt. Sed cum duæ interueniant ſpecies, et vel ex connubio liberi ſupereſſe, vel matrimonium improle eſſe poſſit, de vtraque ſpecie videamus. *Alterutro coniuge defuncto, vbi nulli extant liberi, dominium bonorum communium, vi communionis bonorum vniuerſalis, ſolitarium eſt ſuperſtitis coniugis*, niſi vel pacto vel lege aliud fuerit definitum. Morte enim alterutrius coniugis tollitur eiusdem in bonis communibus condominium: quæ bona cum ſint indiuiſa, ſolius ſuperſtitis in eisdem bonis ſupereſt dominium, eaque ideo huius ſolius eſſe incipiunt. Hoc ius *paroemiæ*, *§. ant.* excitatæ, æque ac multarum Germaniæ ciuitatum *ſtatuta*, et *prouinciarum*, in quibus vniuerſalis communio connubialis adhuc ſeruata eſt, iura egregie euincunt. In *Conſtitutionibus* FVLDENSIBVS cauetur (a): *Daſſ, wen aus ſolcher Ehe*

(a) *apud* GEORG. MELCH. *de* LVDOLPH. *loc. cit. p.* 216.

Digitized by Google

Ehe keine Kinder erzogen würden, oder währender Ehe die ge-bohrne geſtorben wären, ein Ehegatt den andern mit auſſ-ſchlieſſung aller dem Verſtorbenen Angehörigen völlig erbe, der-geſtalt, daſſ in des Sterbenden Mächten nicht ſtehe, durch ei-nen letzten Willen Schenck-oder ſonſtige Verordnung dieſe dem Vberbleibenden gehörige Hæredität zu ſchmälern. Conue-niunt ſtatuta ciuitatis VLMENSIS (b). *Dieweil ie vnd allewege der Stadt Vlm Recht geweſen iſt, wo zwey Ehege-macht mit vnuerdingten Heyrath zuſammen kommen ſeyn, vnd eines vor den andern ohne eheliche Leibes-Erben geſtorben, daſſ das blieben Ehgemacht des abgeſtorben Haab und Guth gewe-ſen - - - ſo ſoll es bey demſelben auch hinführo alſo bleiben vnd gehalten werden.* Statuta ciuitatis WEISENBVRGEN-SIS (c) priſtinam communionem bonorum vniuerſalem, ipſo vſu et obſeruantia ſaluam & integram ſeruatam, ſic comprobant. *Jedech weiln es biſſhero für ein beſtändig Ge-wohnheit vnd Gebrauch obſeruiret, auch darauf erkannt vnd erhalten worden, da nemlich zwey ledige Perſohnen ihrer zeit-lichen Güther halber ohne beſondere Geding zuſammen geheura-thet, vnd hernach eines vor dem andern ohne ordentliches Ge-ſchäfft und ohne Kinder und Eltern mit Todt abgangen, daſſ alsdann ein Ehegemächt das andere geerbt, vnd hingegen des verſtorbenen Geſchwiſterigt, oder andere Befreunde dauon aus-geſchloſſen; Als laſſen es beede Räthe bey ſolchem alten Ge-brauch, Gewohnheit vnd Herkommen nochmahlen verbleiben.*

Idem

(b) *in Vlmiſcher Stadt-Ordnung P. I. tit. 2.*

(c) *Der Heil. Röm. Reichs freyen Stadt Weiſſenburg an Nordgau Statuten vnd Ordnung tit. 3. von Eheuerlöbnis vnd Hoch-Zeithaltung.*

Idem comprobant STATVTVM CELLENSE (d) SVEINFVRTHENSE (e) SOLTQVELLENSE (f). Antiquam, quae hactenus ex vſu et obſeruantia in terris BRVNSVICO GVELPHERBYTANIS inde a longis temporibus ad poſteros propagata et ipſa paroemia, *Der letzte thut die Thür zu* (g), conſeruata erat, coniugum ex communione bonorum vniuerſalem ſucceſſionem conſtitutione a. d. XXV. Aug. cIↄIↄc LXXXIX. lata, comprobarunt Sereniſſimi Principes RVDOLPHVS AVGVSTVS et ANTONIVS VLRICVS. Ex vniuerſali, quae Hildeſiae floret, communione bonorum, idem ius conſtitutum, idque ſeruat ius patrium antiquiſſimum verbis: *Steruet einem Mann ſyn Wyf, de mach ſitten vnde beholten, wat he hebbe*, nec non *welcker Frowen öre Mann ſteruet, de mach beholten, wat ſe hefft.* Naturam rei exprimit ius patrium, dum decernit, ſuperſtitem retinere, quidquid in coniugio ex communibus iam acquiſitum eſt, idque vi dominii, cum, quod durante coniugio indiuiſum fuerit apud vtrumque, ſocio defuncto, iam ſolius ſuperſtitis eſt (h). *Antiquiſſimi ſtatuti* ſententia nouio-

(d) *tit. XVI.*

(e) *Sect. V. tit. LIV.*

(f) *Statutum Soltquellenſe*, a Ioachimo a cIↄIↄXXVII. confirmatum, von Erbſchichtung.

(g) Hanc formulam illuſtrauit V. Exc. CAROL. GOTTL. KNORRE *de vſu paroem. iur. Germ. Der letzte thut die Thür zu, in ſucceſſione coniugum.*

(h) Superſtitis coniugis, mariti non minus quam vxoris, iura in vniuerſum, quod durante coniugio commune fuit, patrimonium ex indole communionis bonorum deducunt CAROLVS *de* MEAN *in Obſeruat. ad Ius Leodinenſe Tom. I. Obſ. 51. et 110.* et Illuſtr. IVSTVS HENNINGIVS BOEHMERVS *in diſſ. de communione aeris alieni inter coniug. Hamb. §. XIII.*

uioris interpretationem optimam ſuppeditat, cuius verba ſupra (§. VII.) propoſita: *auch auf begebenden Todesfall die Frau den Mann erbet, et vice verſa*, dominium bonorum ſolitarium morte in ſuperſtitem translatum innuunt. Nam vox *erben* tum vi *ſtatuti antiquioris* tum vi *ſignificatus vetuſtioris* (i) translationem bonorum in alterum denotat, vt vſu venit in formula: *der Todte erbet den Lebendigen*, vt adeo pleno iure ſolius ſuperſtitis incipiant, quæ bona antea pro indiuiſo fuerunt inter vtrumque communia (k).

§. XVI.

CONIVX SVPERSTES ADSCENDENTES ET COLLATERALES A SVCCESSIONE EXCLVDIT.

Si ergo omne, quod hactenus inter coniuges commune fuit patrimonium poſt alterutrius improlis decedentis mortem

(i) Hunc ſignificatum exornant IO. GE. WACHTERVS *in Gloſſario Germanico* voce *Erben* p. 382. et V. A. FRANC. CAROL. CONRADI *in diſſ. de inæquali maſculorum et feminarum ſecundum iura Cimbrica ſucceſſione* §. IV. et Dn. PVFENDORFIVS *in Obſeruat. de tutela fructuaria*, quæ extat in V. A. IO. GE. ESTORIS *kleinen Schrifften Tom. III.* p. 417.

(k) Ex iisdem principiis de iuribus coniugum in communione bonorum particulari iudicat REFORMATIO FRANCOFVRTANA P. V. tit. V. §. 9. *So viel die Succeſſion vnd Erbſchaffe ſolcher in ſtehender Ehe erzeugten Güter belangt, ſo ordnen vnd ſetzen wir, daſſ dieſelben, ſie ſeyn gleich liegend oder fahrend, dem letztlebenden Ehegemacht im Fall, da keine Kinder vorhanden* Eigenthümblich ſollen zugefallen ſeyn vnd bleiben Conf. IOACH. HAHN *in collatione iuris Rom. cum ſtatutario Francofurtenſi circa ſucceſſ. coniug.* §. 20.

Digitized by Google

mortem in ſolius ſuperſtitis coniugis dominio conſiſtit, nullum *nec defuncti adſcendentibus*, nec *collateralibus* in eadem bona vel in eorum partem ſuccedendi ius competit: niſi iis vel pacto vel lege ſit proſpectum. Iure FVLDENSI, SCHWEINFVRTHENSI, WEISENBVRGENSI agnatis omnibus ſucceſſionem in bona defuncti coniugis negari, ex ſtatutis *§. ant.* excitatis intelligitur. Idem ius in Comitatu HÖYENSI et DIEPHOLDANO vigere, docte expoſuit Vir ill. DAVID GEORG STRVBEN (a). HAMELENSIVM et EINBECCENSIVM mores tradidit V. A. GOTHOFREDVS MASCOVIVS (b). Quod de *adſcendentibus* a ſucceſſione in defuncti coniugis improlis bona excluſis monuimus, illud iure Germanico eo minus dubium eſt, cum deficiat apud Germanos, diſpoſitio, vi cuius *determinata bonorum portio* adſcendentibus ex deſcendentium hereditate relinquenda ſit, et maioribus noſtris legitima adſcendentium ignoretur. Nullum ergo defuncti coniugis adſcendentibus ius fuit, ex bonis communibus legitimam detrahendi; quod adeo verum eſt, vt et IVS PROVINC. SVEVICVM cap. CCLX. (c) patri ne in bonis quidem a ſe ad filium profectis, aliter ac ſi *nec vxorem* nec *liberos* reliquerit, ius ſuccedendi tribuat (d). Ex quo ratio intelligitur, quare

(a) *de iure Villicorum c. VIII. §. 6. p. 306. et 311.*

(b) *in proluſ. de paroemia iur. Germ. Langſt Leib, Langſt Guth p. 3.*

(c) IVS PROVINC. ALEMANNICVM ex edit. IO. AVG. a BERGER *p. 23. Stirbt einem Vatter ſein Sohn, vnd hat er ihm Gut ausgegeben, es ſey fahrendes Gut oder ander Gut, vnd laſt er weder Weib noch Kind, der Vater erbt des Sohnes Gut.*

(d) Immo obſeruat. HEINECCIVS *in element. iur. Germ. Lib. II. tit. 9. §. 245. et 284.* quasdam gentes Germanicas adſcendentium rationem plane non habuiſſe in Succeſſione.

Digitized by Google

quare antiquiora ſtatuta, dum de ſuperſtitis ſucceſſione cauent, parentum mentionem omnino prætermittant: ſiquidem ad ſucceſſionem eis negandam, ſufficere poterat, initam eſſe connubialem bonorum vniuerſalem communionem (e). Quando itaque Statuta ciuitatis BREMENſIS cauent (f), *So wor twe thoſamende Kamet in Echtſchup, wat de hebbet, dat is öhre beyde;* Vetuſtus interpres HENRICVS KREFTING ex indole communionis ex eaque deducta obſeruantia recte iudicat, liberis deficientibus, ſolius coniugis ſuperſtitis eſſe omnia in communionem deducta bona, excluſis defuncti parentibus agnatisque. Ita interpres: *Wann der Verſtorbene keine Kinder, ſondern einen Ehemann oder Ehefrauen nachgelaſſen, ſo ſoll derſelbe Mann oder Fraw, der andern Schuld gelten, vnd iſt ſein Erbe, vnd wird nach Inhalt dieſes Textes allen andern Freunden, auch Vater vnd Mutter vorgezogen vnd praeferiret.* Pari ratione nec vi *ſtatuti Hildeſienſis* vllæ ſunt defuncti coniugis parentum agnatorumque in ſucceſſione partes, ſi ex matrimonio improli ſuperſtes eſt coniux, quippe qui vi communionis bona vniuerſa communia retinet: (*§. antec.*) eadem vero omnia non retine-

(e) De hoc argumento egit IO. ANDR. BENTZ *in diſſ. de legitima parentum ob communionem bonorum in foro Zittavienſi exule §. V. et VI.*

(f) *tit. V. de Succeſſione ab inteſt.* Codicem Manuſcriptum Statutorum Bremenſium a HENRICO KREFTINGIO D. et quondam Conſule ciuitatis Bremenſis, in nouum ordinem reductorum obſeruationibusque illuſtratorum, et deinceps a IOANNE ALMERO, Senatorii ordine Viro, nec non a IOANNE WACHMANNO D. et ciuitatis Syndico acquiſitum, ſeruat inſtructiſſima bibliotheca Georgiæ Auguſtæ. Conf. CASPAR a RHEDEN *in diſſ. de Succeſſione coniugum ſtatutaria Bremenſi. cap. VI. §. 4.*

tineret, ſi pars eorum his eſſet reſtituenda. Quod vero a Romanorum diſciplina, de legitima parentibus relinquenda, repetitur dubium, alienum eſt ab hoc loco, quo tum ſpecialis communionis bonorum vniuerſalis ratio, tum et illud, quod iuri Germanico iſta legitima ignoretur, ſuperſtiti plenum bonorum communium dominium tribuit; quod ex peregrini iuris partu minuere et in controuerſiam vocare, nihil aliud eſt, quam inſtituta iuris patrii, ex diuerſis iuris peregrini inſtitutis turbare & interpretari. Res omnis comprobatur atteſtato magiſtratus Hildeſienſis de d. VII. Febr. CIↃIↃCCLXII.: *als auch der Mann et vice verſa, der lebende Ehegatte den vorhin verſchiedenen in allen Nachlaſſ erbe, vnd alle andere Anverwandten ſo woll in auf- als abſteigender Linie auſſchlieſe, Sie ſeyn dem Verſtorbenen ſo nahe als Sie immer wollen verwandt.* Sed effecerunt paſſim iuris Romani placita, vt ſubinde defuncti coniugis parentibus, iure prouinciali, et ſtatutario, proſpectum (g), hisque ex defuncti bonis, in communionem deductis, legitima aſſignata ſit.

§. XVII.

(g) In Conſtitutione Guelpherbytana RVDOLPHI AVGVSTI et ANTONII VLRICI d. a. CIↃIↃCLXXXIX. catenus tantum probatur hactenus vſitata obſeruantia *daſſ der überlebende den bekandten Sprichwort nach die Thür zugethan, vnd ſich des abgelebten ſamtlichen Nachlaſſes mit excluſion derer ſeitwerts vorhandenen Erben eigenthümlich angenommen,* Conf. STATVTVM FRANKENHVSANVM Lib. III. art. 38. et HENRICVS BODINVS *de collatione iur. Civ. Rom. et Statutarii Frankenhuſani circa ſucceſſionem coniugum theſ. IX.* Quamquam CELLENSIA STATVTA diſerte ſanciant *Tit. XVI. Verſtürbe aber einer ohne Teſtament vnd Eheſtiftung, und lieſſ ſeine Hauſſrau, vnd keine Kinder*

§. XVII.

DE COMMVNIONE BONORVM LIBEROS INTER ET SVPERSTITEM CONIVGEM CONTINVATA.

Alterutro coniuge relictis liberis defuncto, *communio bonorum* inter *hos* et *ſuperſtitem coniugem*, niſi quoad Lege vel pacto aliud prouiſum, continuatur: ſuperſtiti coniugi vero *diſpoſitio de bonis communibus* vna cum *eorumdem vſufructu* ſub iisdem obligationibus competit, ſub quibus bona in communionem ſunt deducta. Quod enim *defuncto coniugi* in bonis indiuiſis pro rata competierat condominium, in *liberos* iure Germanico deuoluitur: ac proinde cum et *ſuperſtiti coniugi* in iisdem bonis pro indiuiſo adhuc competat condominium, illi cum ſuperſtite in eorumdem bonorum communione ſunt (a). Huius veſtigia ſuperſunt in IVRE PRO-

hinter ſich, ſo ſollen der Witwen die Güter bleiben, und hinwieder in gleichen Falle, ſo die Frau ſtürbe, ſollen die Güter bei dem Manne bleiben: pedetentim tamen ex vſu forenſi ex præiudicio iuris Romani inducto parentibus legitimam præſtari, obſeruauit C. L. BILDERBECK *in notis ad Ius Statut. Cellenſ. p. 45. not. ll.*

(a) Communionem continuari iam obſeruarunt DAVID MEVIUS *ad Ius Lubec. Lib. II. P. II. art. 8. n. 9.* et LAMBERTUS GORIS *in Prodrom. Aduerſar. iur. ſubc. cap. XXI. §. 3.* Ficulneæ rationes tamen, quibus continuatam communionem fulciunt doctores, produnt iurium Germanicorum ignorantiam, easque refert ABRAHAM a WESEL *de connubiali bonor. ſociet. tr. II. cap. IV. n. 58. p. 223.* Quid, quæſo, magis a iuris noſtri rationibus alienum, quam eam in poenam et caſtigationem negligentiæ ſuperſtitis, qui debuerit & potuerit inuentarium conficere, introductam exiſtimare?

Digitized by Google

PROVINCIALI ALEMANNICO (b), *ſtirbet einer Frauen ihr Mann, ſie bleibet in des Mannes Guth vngetheilet mit ihren Kindern:* eaque rationibus communionis bonorum omnino conuenire videbatur, ſiquidem ſocietas, quousque finis eius durat, ſubſiſtit. Alterutrius videlicet coniugis morte, ſicubi liberi ex coniugio adſunt, non niſi vitæ connubialis conſortium tollitur: onera matrimonii vero a ſuperſtite adhuc ferenda, liberorum educatio et commoda inſtruenda et promouenda, vita denique in viduitate digne ducenda: quorum efficiendorum cauſſa cum vtriusque coniugis bona in communionem ſint deducta, hæc inter ſuperſtitem et qui in præmortui condominium bonorum indiuiſorum ſuccedunt, liberos continuatur. Quod vero *ſuperſtiti coniugi* ius de bonis communibus, fini communionis bonorum conuenienter, diſponendi competat, ex ipſo illius fine intelligitur. Qui cum in communi bono connubialis ſocietatis, ac proinde in vita coniugum æque ac in liberorum educatione ex bonis communibus inſtruenda, conſiſtat, directio vero eorum, quæ ad hunc finem pertinent, non niſi *coniugibus* et *parentibus*, qua talibus, competat: ius de bonis communibus prædicto modo diſponendi poſt alterutrius coniugis obitum penes *ſolum ſuperſtitem* eſſe apparet. Ex eodem perſpicitur, quare et bonorum vſusfructus iure Germanico coniugi ſuperſtiti, ſiue patri ſiue matri, tribuatur. Principio enim eidem vſusfructus bonorum pro indiuiſo communium *iure condominii* pro rata competit: idemque deinceps *iure* prædictæ *diſpoſitionis.* De bonis communibus enim fini communionis bonorum conuenienter diſpo-

(b) *cap. 227.* ex edit. BERGERI *p. 46.*

diſponit, ſi ex vſu et fructibus illorum, tum liberorum educationem, tum vitam in viduitate gerendam inſtruit. Vſumfructum bonorum communium ergo coniugi ſuperſtiti vindicarunt Germani, dum eidem ius de iisdem diſponendi reliquerunt: ne remedia negarent, cui ius fuerat ad finem obtinendum (c). Quam præcipuam, ex communione bonorum connubiali oriundam, ſuperſtitis coniugis diſpoſitionem vſufructuariam hodienum agnoſcunt varia ciuitatum Germaniæ ſtatuta. Iure MVLHVSANO cauetur (d): *kommen zwey Perſonen ohne Kinder zuſammen in rechter Ehe, vnd erzeugen in derſelben Ehe Kinder miteinander, ſtirbt alsdann derſelben Eheleute eines, ſo behält das überbleibende die Vater- oder Mütterliche Gewalt über die mit einander erzeugte Kinder, vnd bleibet nach Anweiſe vntengeſetzter Willkühr ein Herr aller Güther, welche ſie beyde nach der Einſegnung oder Prieſterlichen Trauung vnd beſchrittenen Ehe-Bette mit einander zuſammen gebracht, erworben, ererbet vnd beſeſſen haben.* Statuta SVEINFVRTHENSIA in eamdem rem decernunt (e)

Wenn

(c) In rationem huius vſusfructus materni ac paterni diligenter inquiſiuit IO. GOTTL. HEINECCIUS *in diſſ. de vſufructu materno iuris Germ § XXVI et ſeq.* eamque collocat in communione bonorum æque ac communi vtriusque parentis poteſtate in liberos. Vtrumque merito coniungit; cum et poſt parentum poteſtatem, per liberorum nuptias, vel ſeparatam oeconomiam, ſublatam, vſusfructus bonorum communium ex multorum ſtatutorum diſpoſitione ſaluus et integer ſubſiſtat. Ideo autem ſubſiſtit, quod hoc ius parentibus intuitu bonorum communionis ſimul competat, ac proinde quamdiu hæc durat, eidem adimi nequeat.

(d) *Statuta vnd Willkühr der Reichs-Stadt Mühlhauſen Lib. IV. art. XX. § 1. p 437.*

(e) *Ius Statutarium Sueinfurthenſe Sect. V.* tit. 54. §. 1.

Wenn zwey Eheleute in Stand der Ehe Kinder mit miteinander zeugen, oder per vnionem prolium annehmen, ſo ſind dadurch alle derſelben Haab vnd Güther liegend und fahrend, beſucht vnd vnbeſucht, auch Heyrath-Guth vnd Gegengeld ganz vnd gar nichts ausgenommen, wo nicht dieſſals abſonderliche Bedingung geſchehen, durch welche ſolches verhüthet worden, ein gemein Guth, vnd ſind beyde Eheleute dadurch mit einander vererbet. Derohalben da der Eheleute eines mit Tod abgehet, vnd das überlebende ſich anderweit nicht wieder verheyrathet, ſo bleibet es in allen Güthern ſitzen, hat dieſelbe, ſeinen Gefallen nach, zugebrauchen vnd zugenieſſen, auch damit zu thun und zulaſſen, als mit ſeinen eigen Guth, ohne Verhinderung männiglichs, vnd haben die Kinder an des verſtorbenen Vaters oder Mutter Guth keinen benannten Theil, ſo lang vnd viel, biß die Theilung von dem überlebenden Ehegenoſſen, wie hie oben tit. 12. mit mehren angezeiget, verwürcket oder angeboten iſt. Conueniunt iura Prouincialia FVLDENSIA: (f) *Ein oder mehr Kinder bey Abſterben eines Ehegatten vorhanden, ſo wäre es zwar an deme, daß mann von des Verſtorbenen Verlaſſenſchafft zu Nutzen der Kinder etwas zu melden hätte, nachdem aber ein anders, vnd zwar dieſes biß anhero obſerviret worden, daß ein Vater, oder Mutter, ſo lang ſie in dem Wittib-Stand verharret, ſich das gantze zugeeignet, damit, als dem Seinigen, ſchaltet vnd waltet, als laſſet man es, in ſo lang nicht verſchwenderiſch gehauſſet wird, dann die Obrigkeit ſolchenfalls Einſehens darin zu thun hätte, dabey bewenden.* Idem cautum iure LVBECENSI: (g) *Haben Mann vnd*

(f) *Hochfürſtliche Stiffts Fulda Ordnungen* apud GE. MELCH. de LUDOLPH *in mantiſſa ad Obſeruat. forenſ. Tom. III. p.* 612. §. 5.

(g) MEVIUS *l. c. art. VIII. p.* 378.

Weib Kinder mit einander, vnd werden ſich alle in den E-heſtand begeben, ſtirbet der Mann, die Frau bleibet beſitzen in allen Gütern, ſie mag aber derſelben keine weder verkaufen, verſetzen noch vergeben ohne der Erben Erlaubniſ, es wäre dann, daß ſie dieſelbe bedürffte zu Vnterhaltung ihres Leibes. Communionis bonorum ſincere ſeruatæ indolem in hoc argumento exprimunt Statuta ciuitatis BREMENSIS: (h) *Wor twe Lüde thoſammende kamet Mann vnd Fruwe an Echtſchup, vnd Kindere winnet, ſo welck ere ehr ſteruet, de beerbet den andern, ſteruet de Man allererſt, vnd holt ſick de Frouwe woll vnd erlicken nach ohres Mannes Tod, de Frouwe ſchall mit öhren Kindern freyelicken ſitten an Erue vnd allen Güdern.* Eadem in caſu inuerſo iura mariti eſſe agnoſcuntur (i): *Steruet eines Borgers Wyf, de Man ſchall freylicken mit ſeinen Kindern, ſundern einige Herſchup beſitten ſyn Erue vnd Gudt: Men leuede de Man vnredelicken, dat he ſin Erue vnd ſin Guth vnd ſiner Kinder vnnütblicken thobringen wolde, de Rathmanne vnſer Statt vnd der Kinder Fründe de ſchölen öne manen, dat he des verteye; vnd deidt he des nicht, ſo ſcholen de Rathmanne mit ſinen Fründen vnd mit der Kinder Fründen ohme geven ſinen Deel des Erues vnd des Gudes, das ander ſchölen ſe den Kindern trauwlicken holden* (k). In liberiori quam ſtatuta ſuperſtiti coniugi, vbi liberi extant, de bonis diſponendi tribuunt, facultate, agnoſcunt non modo ſimul ſuperſti-

(h) *STATVT. VII.* in Statutis Bremenſibus a KREFFTINGIO collectis *p. 270.*

(i) *Statut. VIII. ibid. p. 281.*

(k) Idem ex iure Mindenſi ſpeciatim deduxit HENRICUS BODINUS de *differentiis iuris communis et ſtatutarii reipubl. Mindenſis circa delationem hereditatis ab inteſt.*

Digitized by Google

perſtitis coniugis, ſed et liberorum in bonis communibus condominium, dum his partem pro indiuiſo aſſignant, agnoſcunt bonorum communionem cum liberis continuatam, agnoſcunt vna cum iure diſponendi coniunctum vſumfructum, vſumfructum non qualem fert ius Romanum, tamquam ſeruitutis perſonalis ſpeciem, ſed quem Germani collocant in iure, re vtendi fruendi æque ac de eadem, reſtricta licet ratione, diſponendi, vſumfructum, inquam, ad easdem obligationes erga liberos adſtrictum, ſub quibus bona inter coniuges in communionem venerunt. Qui vſusfructus intuitu partis, liberis in communibus bonis competentis, vna cum condominio, quod ſuperſtiti in parte indiuiſa competit, nonnullis interpretibus adeo cum dominio conuenire viſus eſt, vt omne ſuperſtitis ius *dominium omnium bonorum* appellare non dubitauerint, vti rationes ſubduxerunt VERACIVS (l), LVDEWIGIVS (m) et BODINVS (n), quod eo ſenſu admitti poteſt, quo iure Germanico vſusfructus ſpeciem dominii vtilis conſtituit, (o) ſalua *proprietate*, quæ et in noſtro caſu pro parte in bonis indiuiſis liberis competit (p).

§. XIIX.

(l) IUST. VERACIUS in *conſuetud. Bamb. Part. II. qu. 1. et 2.* l. c. *inter ſcriptores Bambergenſes* LUDEWIGII *tom. I. p. 959*

(m) de *ſucceſſione coniug. et diſſortium liberorum in app. p. 55.*

(n) in *cit. diſſert. § XXII.*

(o) Conf. HEINECCIUS *l. c. §. XXXII.* SCHILTERUS *in praxi iur. Rom. exercit. XVII. §. 19.* vſusfructus iuris Romani et germ. differentiam in eo conſtituit, *quod iure Romano vſusfructus non niſi ius vtendi fruendi re aliena continet: iure vero Germanico plus de dominii natura participet, ſcilicet ius habendi ſibi rem vſufructuariam ſeu potius communem.*

(p) Vnde doctus ſtatutorum Bremenſium interpres IOANNES ALME-

§. XIIX.

DE IVRE HILDESIENSI IN HOC ARGVMENTO.

Eadem iura ſuperſtitis coniugis, vbi liberi ex coniugio ſuperſunt, agnoſcit ius patrium *Hildeſemenſe*. Quæcunque in communionem deducta ſunt bona, *ſuperſtitis diſpoſitioni & vſuifructui* relinquit. Inter hunc & eiusdem matrimonii liberos bona communia eſſe agnoſcit, dum his ius diuiſionem bonorum a ſuperſtite parente, quamdiu in viduitate perſiſtit, exigendi negat, idque eisdem, vbi ad ſecundas nuptias tranſit, tribuit. Ius vero ad bonorum diuiſionem prouocandi, præſupponit eorumdem communionem. Cum antiquiſſimo ſtatuto, ſupra §. VII. propoſito, conuenit ſtatutum nouius, idque iura vidui ſic exprimit: *Stirbet einem Mann ſein Weib, vnd hat mit ihr Kinder erzeuget, ſo noch am Leben, ſo lange er Wittiber bleibet, mag er nicht genöthiget werden, die Güter mit ſeinen Kindern zu theilen, ſondern behält vnd geneuſt alles, was er für ſich, oder mit ſeinem Weibe empfangen, ererbet, oder ſonſten erworben hat.* Viduæ æquale ius conceditur: *Stirbet aber einer Frauwen ihr Mann, vnd läſt Kinder in ſtehender Ehe mit ihr erzeuget im Leben, ſo lange*

ALMERUS *ad cit. Statut. 7. p. 270*, monet, viduam non eſſe proprietariam in ſolidum, ſed proprietariam ſuæ partis. Et KREFFTINGIUS, eorumdem ſtatutorum interpres, ad eumdem locum docet; *Wann zu gleicher Zeit Kinder vnd ein Ehegade vorhanden, ſo mag dieſelbe Ehegade mit den Kindern in allen Erbe vnd Gütern ſitzen bleiben, vnd dieſelben nach wie vor gebrauchen vnd zu genieſſen haben: Iedoch mit dem Beding, daſſ die Güter nicht verſchwendet noch den Kindern entwendet werden.*

Digitized by Google

lange ſie dieſen ihren Wittiben Stand nicht verrückt, behält ſie ihres Mannes gantzen Nachlaſſ, vnd deſſen Vſumfructum, vnd mag nicht gedrungen werden, mit ihren Kindern zutheilen. Ex quibus euidenter apparet, (I) in ſuperſtitis poſſeſſione & diſpoſitione manere vniuerſa bona, quæcunque ab vtroque coniuge in communionem ſunt deducta, eademque (II) eſſe in ſuperſtitis vidui vel viduæ vſufructu. A verbis, quæ iura vidui proponunt, *behælt und geneuſt alles, was er für ſich oder mit ſeinem Weibe empfangen, ererbet oder ſonſten erworben hat*, non diſcrepant verba, quæ iura viduæ determinant, *behælt ſie ihres Mannes gantzen Nachlaſſ, vnd deſſen Vſumfructum*: quæ eo ſenſu *bona mariti* vocantur, quod quæcunque in bonorum communionem venerunt, mariti adminiſtrationi & directioni iure tutelæ maritalis ſubfuerint. Ita enim & antiquiſſimum ſtatutum iura viduæ determinat *Welcker Frowen öre Mann ſteruet, de mag beholten, dat ſe hefft.* Hic bonorum omnium *vſusfructus* vere eſt *Germanicus*, ſiquidem eadem bona, quibus vtitur fruiturque coniux ſuperſtes, inter eumdem & liberos adhuc pro indiuiſo communia ſunt, idemque ius in vniuerſo patrimonio retinet, quod vigente coniugio acquiſiuerat, hoc eſt eorum condominium, & diſpoſitionem, qualem communionis bonorum ratio & finis patitur. Quin eiusmodi bonorum vſusfructus, cum condominio pro indiuiſo coniunctus, ſpeciem *dominii vtilis* conſtituat, vix dubitari poteſt. Male vero eumdem pro vſufructu iuris Romani habueris, qui ius in re aliena ponit: bona vero inter ſuperſtitem & liberos communia, non aliena ſunt, ſed in vtriusque condominio pro indiuiſo.

§. XIX.

Digitized by Google

§. XIX.

LIBERIS NVLLVM IVS LEGITIMAM VEL DIVISIONEM BONORVM COMMVNIVM MOX EXIGENDI.

Poſt alterutrius coniugis obitum eiusdem connubii liberis, niſi pacto vel lege ſpeciali aliter prouiſum ſit, nullum ius eſt, *portionem determinatam*, ſeu legitimam ex bonis communibus petendi, vel *diuiſionem* eorumdem exigendi: id enim pugnat cum continuata bonorum communione, eaque diſpoſitione vſufructuaria, quam per viduitatis tempus coniugi ſuperſtiti iura ſtatutaria Germanica vindicant (§. XVII.) Iure HILDESIENSI liberis ius ad diuiſionem bonorum communium prouocandi diſerte negari, patet ex verbis ſtatuti, §. VII. & XIIX. excitatis, quod in eo conſpirat cum iuribus antiquiſſimis ciuitatum BRVNSVICENSIS, CELLENSIS & GOSLARIENSIS. Iſta ſanciunt (a) *Swelik Vrowe ane Man kiiſchliken levet na eres mannes dode, vnde eren Kinderen wol vore ret, de ne mögen ere Kindere to neyner Delinge dwingen, de wile ſe ane man is. Nenes mannes Kint mach ſinen Vader to Delinge dwingen, de wile de Vader levet.* Illa ſimiliter cauent (b): *Hevet en borghere Kinder de ne moghen ene nicht to Delinghe dwinghen, de wile dat he levet.* Hæc in eamdem rem ſtatuunt (c): *Sterft en Man de en echte Wiff hinder ſeck leth, de Kinder toſamende hebben, de wile dat Wiff*

(a) Leges antiquæ municipales ciuitatis Brunſuicenſis *P. 1. art. 30. & 31.* apud LEIBNITIVM *Tom. III. ſcript. rer. Brunſ. p. 436.*

(b) Leges municipales Cellenſes *art. 32.* apud LEIBNITIVM *l. c. p. 484.*

(c) Leges municipales antiquæ ciuitatis Imper. Goslar *art. 83.* apud LEIBNIT. *l. c. p. 488.*

Digitized by Google

Wiff nenen andern Gaden nimpt, ne darf ſe mit den Kindern nicht delen. Explicatius ſtatuta SCHWEINFVRTHENSIA rem omnem ita exponunt: (d) *Es mag auch ſolches im Leben bleibende Ehemenſch, die Zeit ſeines Lebens, die Güther ohnvertheilt beyeinander behalten, vnd kann durch die Kinder zu einiger Abtheilung, oder Reichung ihrer legitimae, oder Pflichttheils nicht gemüſſiget oder gedrungen werden, es wäre denn Urſache vorhanden, derenthalben die Eltern die theilung verwürcket, vnd mit denen Kindern abzutheilen ſchuldig, wie bereits hie oben in vorangezogenen tit. 12. ausführlich enthalten.* Idem cautum iure MVLHVSANO (e) *Vnd haben die Kinder keine würckliche Anforderung an ſolchen Güthern, ſo lange der überbleibende Vater oder Mutter am Leben, vnd im Wittben Stande bleibet, es ſtehet aber dennoch demſelben Vater oder Mutter frey, was ſie aus gutem Willen denen Kindern, wen ſie ſich etwa ordentlich- vnd zuläſſiger Weiſe zu verehligen, oder ſonſt nach zurückgelegten 20 Iahre ein ehrlich Gewerb anzufangen vnd verſtändig zutreiben gemeinet, geben, vnd vor Hülffe oder Vorſchub da zuthun wollen.* Conueniunt iura HAMBVRGENSIA, (f) nec non BREMENSIA & LVBECENSIA, §. XVII propoſita (g).

§. XX.

(d) STATVTVM SCHWEINFVRTH. *Sect. V. tit. 54. §. 3.*

(e) *Lib. IV. art. XX. §. 2.*

(f) *P. III. tit. 3. art. 3 & 5.*

(g) Conf. MEVIUS *ad Ius Lubec P. II. tit. II. art. II. n. 47. & ſeq.* COTHMANNVS *Vol. III. Conſ. 19. n. 26.*

Digitized by Google

§. XX.

OBLIGATIO CONIVGIS SVPERSTITIS AD AES ALIENVM EX BONIS COMMVNIBVS SOLVENDVM.

Inter hæc ſuperſtitis coniugis commoda, graue onus communionis bonorum vniuerſalis eſt, quæ ad ſuperſtitem coniugem pertinet, ad *æs alienum* prædefuncti coniugis ex bonis communibus diſſoluendum, obligatio. Efficit connubialis bonorum communio, vt vtriusque patrimonium, pro confuſo & pro vno habeatur, & obligationes, quoad ex bonis præſtari poſſunt, inter vtrumque coniugem ſint communes, (§. XI.) ac proinde alterius thori conſortis nomina ex communi patrimonio a ſuperſtite ſint expungenda. (a) Germani inde paroemia vtuntur: *Die de Man ofte Wyf trouwt, die trouwt oock de Schulden.* (b) Pleraque ſtatuta, quæ communionem bonorum vniuerſalem ſeruant, hanc ſuperſtitis coniugis obligationem agnoſcunt: quam præſertim ex iure HAMBVRGENSI ampliſſime & multo doctrinæ apparatu excuſſit ill. IVST. HENNING. BOEHMERVS. (c) Statuta BREMENSIA (d) dum iura connubialis

(a) MEVIVS *ad Ius Lubec. Lib. I. tit. 5. n. 1.*

(b) ANT. MATTHAEI *in paroem. Belg. p. 39.* HERTIVS *in paroemiis iur. Germ. Lib. I. par. 70.* Eodem pertinet paroemia. *Böſe Schuldener kriechen den Weibern vntern den Rock, vnd verbetzen ſich für ihren Creditoren.*

(c) *in diſſ. de communione æris alieni inter coniuges Hamb.*

(d) *Ordel 86. in ſtatutorum collectione* KREFFTINGII *tit. V. de ſucceſſione ab inteſtato §. 1.* Conſuetudines ciuitatis BRANDENBVRGENSIS exhibet Perill. ERNESTVS IOACH. de WESTPHALEN *tom. I. rer. Germ. p. 2159.*

nubialis communionis definiunt, hæc addunt: *Stürve ôhr en, de'andere ſchall ſine Schulden gelden.* Vti vero coniugibus conuentione iura coniugii definire integrum eſt: ita & ſub connubii auſpiciis pactis dotalibus aduerſus hanc, ad æs alienum ſoluendum, obligationem ſibi proſpicere poſſunt: id quod & iure Bremenſi perſpicue agnoſcitur. (e) Ius Patrium *Hildeſienſe* alterius coniugis æs alienum, quocunque tempore contractum, ex communibus vtriusque coniugis bonis ſoluendum eſſe, ſancit: *So gar daſſ krafft ſolcher Succeſſion die Frau, wann ſie von dem Begräbniſſ ihres Mannes für dem Sterbhauſe nicht fürübergehet, vnd ſich allſolcher geſtalt deſſen nachlaſſes euſſert, ſie alſsdann deſſelben Schulden ohn Unterſcheidt bezahlen vnd abtragen muſſ.* Aequum maioribus noſtris viſum eſt, coniuges tot commodorum connubialium participes, etiam incommodorum & onerum facere ſocios. Emergens itaque æs alienum ex vtriusque coniugis in communionem deducto patrimonio,

eſt

2059. Die Schulden ſo Eheleute zuſammen bringen, oder in ſtehender Ehe bey einander machen, werden aus ihrenden ſamenden Güthern, wen dieſelben zur Zahlung genug, entrichtet; Da aber die Güther die Schulden nicht erreichen mögen, ſo hat das Weib kein ius prælationis, damit ſie ſonſt vermöge der beſchriebenen Rechte, und derſelben beneficien privilegiret, ſondern wird gäntzlich nach Stadt gebrauch entblöſſet. Eædem ſunt conſuetudines GVSTRAVIENSES *ibid. p. 2062. Zuletzten auch, ſo bald ſie ehelich beygeleget, vnd die Decke über ſie gezogen, nicht weniger ihre Güther dadurch gemein werden, Schuld vnd Vnſchuld ihrer beyder iſt, vnd bleibet.*

(e) Recte hanc in rem monet interpres ſtatutorum Bremenſium KREFFTINGIVS *l. c. p. 264.* eiusmodi conuentionem ſub auſpiciis coniugii ineundam eſſe, nec valere, ſi ex poſt in fraudem creditorum inita eſſe deprehendatur, vti a. 1599. indicatum eſſe docet.

eſt ſoluendum, nex vxor bona in ſocietatem illata repetere, nec iure præcipuo, quo alioquin iura Latii vxoribus ratione dotis, vel paraphernalium repetendorum, proſpiciunt, vti poteſt. Litem de hac ſtatutaria diſpoſitione agitatam eſſe, olim inter Ducem Brunſuico Luneburgenſem HENRICVM IVNIOREM, & ciuitatis HILDESIENSIS Magiſtratum, apparet ex Grauaminibus ad Imperatorem MAXIMILIANVM II *Ao.* cIↃIↃLXVIII a magiſtratus Deputatis delatis. Iam illo tempore magiſtratus ad indubiam & inueteratam conſuetudinem prouocauit, qua coniuges, ideo ad æs alienum ſoluendum, obligarentur, quod, ſoluta per mortem ſocietate coniugali, ſuperſtes omne patrimonium retineret. Potiora momenta Imperatori deſuper expoſita, hæc ſunt: *Nun hat man in der Stadt Hildesheim ein alt vorghert Stadt Recht: Wann ein Mann ſtirbt, vnd ſein Weib nach ſeinem Begräbniſſ vor dem Hauſe nicht über, ſondern hineingehet, ſo iſt ſie ſchuldig alle ihres Mannes Schulden zubezahlen. Dokegen ſie auch alles, waſſ er an liegenden vnd fahrenden Gütern, Bharſchafft, Kegenſchulden, vnd allen andern verlaſſen, an vnd bey ſich behalt: alſo ob ſie nicht Kinder hätte, daſſ Sie auch ſeine Brüder, vnd Schweſter, vnd alle nechſte Blutsfreunde von ſeiner Erbſchafft ausſchlüſſet.*

§. XXI.

MODVS AB EA OBLIGATIONE SE LIBERANDI.

Flebile *ceſſionis bonorum communium* beneficium coniugi ſuperſtiti indulgent iura Germanica, vi cuius, ſi vniuerſo

uerſo communi patrimonio, poſt coniugis obitum, ſtatim ſe abdicat, liberationem ab onere ſoluendi æs alienum conſequitur. Videlicet cum coniux ſuperſtes non niſi ideo, quod commune patrimonium ad eum pertineat, ad nomina prædefuncti expungenda obligetur: æquum & obligationi, quam vocant, correſpectiuæ conuenire, viſum eſt, coniugem, dimiſſis poſt fata defuncti coniugis, omnibus bonis, immunem eſſe ab omni debitorum illius ſolutione. Qua immunitate ſemel impetrata, cum ceſſet æris alieni diſſoluendi obligatio, coniux ſuperſtes, etiamſi ad meliorem peruenerit fortunam, vel denuo a conſanguineis in ſecundo matrimonio fuerit dotata, ob æs alienum, in priori matrimonio contractum, a creditoribus conueniri nequit. Quod ceſſionis beneficium cum totius patrimonii communis abdicatione innitatur; coniugem ſuperſtitem, tum animum illud derelinquendi, ſtatim poſt alterius mortem declarare, tum repertorium omnium bonorum edere, idque, nequid in fraudem creditorum agatur, iureiurando confirmare oportet. Maioribus noſtris, quibus ſymbolis voluntatem declarare ſolenne erat, iisdem hanc voluntatis ſignificationem dare, in vſu fuit: neque eius rei euidentius indicium præbebat vxor, quam ſi, relictis bonis communibus, mariti ædibus valedicebat. (a) Hanc ſymbolicam bonorum

(a) Antiquiſſimam Francof. conſuetudinem recenſet SIEGENER *in diſſ. de teſtatorum poteſtate in lucra coniugalia pactitia, ac ſtatutaria c. 2 § 15. Wann eine Frau ihren Mantel oder Pater noſter auf ihres Hauſſwirts Grab fallen läſſt, und nicht mehr, denn ein Kleid anhält, ungefährlich, und das mit dem Eyd berucht, ob ſie darnach wohl zur Nahrung käme, ſo iſt ſie nicht ſchuldig zu zahlen, die Schulden die ihr Hauſſwirt gemacht hat.* Idem ceſſionis benefi-

norum abdicationem comprobat ſtatutum HILDESIENSE: *Wann die Frau von dem Begräbniſſe ihres Mannes für dem Sterbhauſe fürübergehet, vnd ſich allſolchergeſtalt deſſen Nachlaſſes euſſert:* quamquam in deſuetudinem abierit, (b) & iuxta ordinationem *des gemeinen Beſcheides vnd Declaration wegen der Wittiben, die ihrer Männer Erbſchafft ſich begeben de d. XXV. Auguſt* cIɔIɔcLXXXIV. viduæ deſideretur expreſſa declaratio voluntatis, bona derelinquendi, coram Conſule, tunc temporis faſces regiminis tenente, edenda, eamque relictis mariti ædibus, curare oporteat, vt bona omnia obſignentur a ſenatoribus delegatis: qua de re ita cauet decretum commune: *Es ſollen auch darnebenſt die Wittiben gehalten ſeyn, vnter der Begräbniſſe ihres Mannes aus dem Sterbhauß zu gehen, vnd den Haußſchlüſſel nebſt andern, denen zugedachter Verſiegelung deputirten Herren auszuantworten.* Qua bono-

beneficium agnoſcit STATUTUM HAMBURGENSE *P. II. tit. II. art. 15. Würde die Witwe nach Abſterben ihres Ehemannes, wegen der auf dem Sterbhauß befindlichen beſchwerlichen Schulden, des Sterbehauſes, vnd der nachgelaſſenen Güther ſich nicht anmaſſen, ſondern den Creditoren des verſtorbenen Ehemannes, vnd am Sterbetage vorhandene Güther würcklich, vnd aufrichtig abtretten, vnd auftragen; ſo kann dieſelbe Witwe durch ſolche beſtändige Ceſſion von ihres verſtorbenen Ehemannes Creditoren ſich loßwürcken vnd entfreyen*; nec non *l. c. art. 16. Würden der Witwen - - - Eltern oder Verwandten, Freunde dieſelben aus ihren eigenen Güthern wiederum ausſteuren, ſo können des verſtorbenen Ehemanns Creditoren, ſo wenig die Witwe, als auch ihren anderen Ehemann nicht beſprechen.* Mores Bremenſium refert KREFTINGIUS *l. c. p. 265.* et vxorem a ſolutione æris alieni, a marito contracti, liberari docet, *wen die Wittib alsbald, wen die Leiche aus dem Haus getragen, alle Haab vnd Güther verleſt, auch ins Haus nicht wieder einkehret.*

(b) Vti obſeruat B. DÖRRIEN *in cit. diſſ. Sect. 3. c. I. §. 13.*

bonorum obſignatione rite peracta, vidua omnia bona in ſocietatem coniugalem illata, ingenue deſignare, &, creditoribus id exigentibus, iurato probare tenetur, quod nullam bonorum partem fraudulenter amouerit: *in übrigen aber alle in communione mit ihrem Mann gehabte, vnd zugebrachte Güter treulich anzuzeigen, vnd ſich derſelben gäntzlich zu äuſſern verbunden ſeyn ſoll.* Nec priuata bonorum deſignatio ſufficit ad conſtituendam bonorum maſſam; ſed ſtatutum patrium inſuper ſolennem inuentarii confectionem, et, vt curator bonorum conſtituatur, diſerte requirit, iuxta verba *cit. decl: treulich verſiegeln laſſen ſollen, damit ſolches in behörender Zeit et citatis citandis denen Creditoren zu gute inuentiret werden möge.* Quamuis autem viduæ ad flebile ceſſionis beneficium confugienti, repetitio dotis illatæ denegetur, et ſi a æris alieni ſolutione immunis eſſe cupiat, ceſſio omnium bonorum, quæ tempore mortis mariti obærati ſuperſunt, requiratur: expenſas funerum tamen, nec non ſumtus in veſtitus lugubres, qui in defuncti viduam, liberos, ſecundum mores conſuetos fieri ſolent, ex relictis bonis, honeſtatis ratione ſuadente, deduci permittit ſæpius laudata declaratio: *alles, ohne was zur Begräbniß vnd ihrer Trauer nöthig, verſiegeln;* quæ impenſarum erogatio æquo iudicis arbitrio, pro facultatum ac perſonarum ratione, moderanda eſt (c).

§. XXII.

(c) MEVIUS *P. VI. dec. 242.*

Digitized by Google

§. XXII.

OBLIGATIO CONIVGIS SVPERSTITIS AD LIBERORVM EDVCATIONEM ET DOTATIONEM.

In hac *continuata* liberos inter et ſuperſtitem parentem communione bonorum, liberis non minus, ac *durante adhuc parentum connubio*, proſpectum eſt. Vti iura et obligationes *coniugum* circa bona communia ex *fine connubialis bonorum communionis*, ita et *ſuperſtitis* coniugis iura et obligationes in continuata cum liberis communione, ex eodem determinantur. (§. XIII.) Itaque liberorum educatio, cuius intuitu vel maxime in communionem bonorum itum eſt, ex bonis communibus, quoad hæc ſufficiunt, et dignitas, ac conditio familiæ id exigit, a ſuperſtite parente eſt inſtruenda (a). Quæ cum non ſola alimenta, ſed et ſumtus in ſtudia, ac diſciplinam, nec non dotationem filiarum comprehendat: coniux ſuperſtes officium facit, dum pro modo facultatum eo ſumtus communium bonorum conuertit. Quod officium, quamquam non omnia Statuta diſerte exprimant; illud tamen ex fine et ratione continuatæ inter coniugem ſuperſtitem et liberos communionis bonorum deſcendere ſufficit, ſiquidem et ipſa obſeruantia eorum locorum, vbi communio bonorum vniuerſalis viget, comprobatur. De eo perſpicue agunt Statuta HAMBVRGENSIA (b) nec non VERDENSIA (c). Idque ius patri-

(a) Conf. HEINECCIUS *in diſſ. de vſuſructu materno* §. *XXXIX.*

(b) *P. III. tit. III. art. IV.*

(c) *Statuto 23.* vid. appendicem ſtatutorum ad *Dn.* PUFENDORFII *Obſerv. iur. vniuerſ. p. 85.*

Digitized by Google

patrium HILDESIENSE ipſo vſu et obſeruantia agnoſcit. (d) In quo vbi ceſſat, coniux ſuperſtes, ad id non modo a cognatis eſt excitandus, ſed et magiſtratus officium interponere tenetur (e).

§. XXIII.

IVS CONIVGIS SVPERSTITIS DE BONIS COMMVNIBVS DISPONENDI, EIVSQVE LIMITES.

Quaelibet de bonis communibus eorumque fructibus diſpoſitio, quam *communionis bonorum finis*, ex eoque *oriundae obligationes* exigunt, coniugi ſuperſtiti ſoli relicta eſt; (§. XVII) quae cum ab eo, qua *parente*, et iure *condominii*, ac proinde iure proprio ſuſcipiatur, eatenus *rationibus reddendis* non eſt obnoxia. Eiusmodi diſpoſitionem bonorum *oeconomicam* vocamus, ſiquidem ex rationibus oeconomicis ſuſcipitur: quae his aduerſatur, eidem non niſi interueniente *liberorum conſenſu* competit. Quam ergo vitae in viduitate digne ducendae, liberorum educationis dotationisue inſtruendae, communisque vitae generis agendi ratio, nec non aeris alieni a defuncto coniuge contracti diſſoluendi

(d) PETRUS ERNESTUS DÖRRIEN *in cit. diſſ. Sect. 2. c. 3. §. 5. 6.*

(e) MEVIUS *ad Ius Lubec. Part. II. tit. II. art. 8. n. 8. ſeq.* Conf. Ill. IUSTUS HENNING. BOEHMERUS *in diſſ. laud. §. XVIII.* et IOANNES MAURITIUS WEYER *de communione bonorum inter coniuges &c. P. II. th. 5. §. 2.* IO. PET. a LUDEWIG *in different. I. R. et G. in coniugum ſucceſſione differ. 2. not. (mm).*

di neceſſitas poſtulat bonorum communium diſpoſitionem alienationemque, iure ſuo ſuperſtes ſuſcipit. (a) Eo collineant ſtatuta §. XVII adlata, quando ſuperſtitem *domini ad inſtar* habent in bonorum communium diſpoſitione. (b) Hoc ſuperſtitis ius comprehendunt Statuta BREMENSIA verbis: *de Frouwe ſchall mit ohren Kindern freyelicken ſitten an Erue vnd allen Güdern:* idque explicatius efferunt Statuta VERDENSIA *Freilicken beſitten ane iemandes Herſchup* h. e. bona communia in ſuperſtitis libera poteſtate eſſe, et ſub nullius alterius, cui ad rationes reddendas obſtringatur, tutela vel curatela. (c) Idem fert in ciuitate *Hildeſienſi* a longæua

(a) Vnde in caſu, vbi ſunt bona communia ære alieno onerata ſunt, aut damnoſa, aut pro alimentis neceſſaria, alienationem eorum licitam eſſe iudicant HEESERUS *de bonor. et acquaſi. coniug. comm. P. I. c. 8. n. 185. et 203.* GAIL *Lib. II. Obſ. 22. n. 14.* IO. MAUR. WEYERUS *de commun. bonor. P. II th. 4. §. 4* KEMMERICH *de ſocietate bonor. connub. P. 2. §. 42.*

(b) Iure Statutario ciuitatis MINDENSIS idem obtinere, docet HENRICUS BODINUS *de different. iur. communis et Statut. reipublica Mindenſis circa delationem hereditatis ab inteſtato §. XXII. quod coniux ſuperſtes iure ſtatutario Mindenſi poſt mortem coniugis ſuperſtitis. bona retineat, eumque pleno dominii iure adminiſtret, et non ante cum ſuis liberis diuidere teneatur, quam ſi vel ſponte ac vltro ad diuiſionem prouocat, aut ad ſecunda velit tranſire vota*, quamquam illud parum accurate appellet plenum dominium, cum ex iure, in caſu ſecundarum nuptiarum ad diuiſionem prouocandi liberis relicto, non poſſit non horum condominium et communionis continuationem admittere.

(c) In Statutis Frankenhuſanis, iuxta quæ bona *pendente coniugio acquiſita* in perfecta ſunt coniugum communione; bona vero coniugum *immobilia hereditaria* et in *coniugium illata* quoad vſum tantum communia redduntur, coniugi ſuperſtiti in *iſtis* liberior diſpoſitio indulgetur *lib. III. der Frankenhäuſiſchen Statuten art. XLVI. In den*

Digitized by Google

gæua conſuetudine deductus vſus, vt ſicut poſt alterutrius coniugis fata ſuperſtes omnia, quæ vigente connubio in communione fuerunt, bona retinet, ita *pro vitæ familiæque rationibus* de iisdem diſponendi iure fruatur. Vbi ergo vel æris alieni ſoluendi, vel domeſticæ rationes exigunt bonorum communium alienationem, ad eam procedere poteſt: & multis conſtat exemplis a viduo viduaue in bonis communibus iudiciales hypothecas, vulgo *Raths Pfande Briefe* eſſe conſtitutas.

§. XXIV.

QVAENAM DE EISDEM DISPOSITIO EIDEM NEGETVR?

Arbitraria, & quælibet bonorum diſpoſitio, cuius ſuſcipiendæ ratio in communionis bonorum fine, indeque deſcendentibus obligationibus non eſt fundata, coniugi ſuperſtiti non competit: cum pugnet cum limitibus, quibus circumſcriptum eius eſt de iisdem diſponendi ius. (§. XXIII.)

 Si

den erworbenen, erarbeiteten, erkauften und erzeugten unbeweglichen Güthern hat Vater oder Mutter zu thun oder zu laſſen nach allen Gefallen, gleichwie in der fahrende Haabe ohne der Kinder Einſage oder Verbinderung; aber die anerſtorbene und eingebrachte liegende Gründe des Mannes, ſoll die Withe nicht ärgern noch alieniren, es geſchehe denn mit Bewilligung derer Kinder, oder zweyer ihrer nechſten Freunde, die Ihnen von des Vaters wegen verwannt wären, oder durch des Rahts Erkänntniß; alſo ſoll auch der Vater mit den unbeweglichen anerſtorbenen oder eingebrachten Güthern des Weibes handeln, damit die Kinder an der Proprietät und Eigenthum ihrer künfftigen Erbſchafft nicht verlezet werden mögen; ob auch die Kinder wolten, mögen Sie in ſolchem Falle, da ihnen die Eltern nicht wohl verſtanden, Erbtheilung begehren.

Si ergo ſuſcipienda, cum liberorum *maiorennium*, quorum ob condominium vnice intereſt, *conſenſu*, vel vbi ob ætatem conſentire nequeunt, *cognatorum* & *magiſtratus auctoritate* eſt ineunda, ſiquidem commodis liberorum tam cognati, quam magiſtratus iure Germanico proſpicere obligantur. In liberiori, quam ſtatuta §. XVII. propoſita, ſuperſtiti permittunt diſpoſitione, eidem negatur *prodigalitatem ſpirans* de bonis communibus diſpoſitio: *wen ſie verſchwenderiſch hauſet*, vt habent iura FVLDENSIA. Statuta BREMENSIA eidem interdicunt ſtolidam perperamque ſuſceptam, qualis eſt, quæ abludit a fine & ratione communionis bonorum. Ceterum quantacunque eſt, parentum pro tuendis amplificandisque commodis liberorum præſumtio, vix tamen, quæ ex iſto de bonis communibus ſtatuendi iure facile emergere abuſus, & liberorum incommoda poſſunt, euitari queunt, niſi de cauſa alienandi præſertim ratione bonorum immobilium conſtet. Laudanda ergo nonnullorum ſtatutorum correctior ſanctio, quæ immobilium alienationem interdicit, niſi cauſa a magiſtratu diligenter cognita, ſuſceptam (a)

§. XXV.

DE BONIS IN CONTINVATA BONORVM COMMVNIONE ACQVISITIS.

Quidquid *coniux ſuperſtes* in communione bonorum cum liberis continuata, vel ex bonorum communium *reditibus*, vel *aliunde* acquirit, illud omne *pro indiuiſo*

(a) Ita iure Hamburgenſi & Lubecenſi ſtatutum eſſe, docent MEVIVS *ad Ius Lubec. Lib. II. tit. II. art. 8.* & HEINECCIVS *in cit. diſſ. §. XXXVI.*

Digitized by Google

diuiſo commune fit inter eum & liberos: bona vero, quæ *liberi* aliunde acquirunt, in eam communionem non deducuntur. Communio bonorum vniuerſalis enim, qualis *vigente connubio* fuit, inter *ſuperſtitem & liberos* continuatur. Quæ ergo *inter coniuges* futura eſſent communia, ea inter *ſuperſtitem* parentem & *liberos conſortes* communia fiunt. Itaque *bona omnia, a coniuge ſuperſtite pendente viduitate acquiſita*, in communionem cum liberis deducuntur: nam & in communionem cum coniuge defuncto, vi vniuerſalis communionis, eſſent vocata. *Liberorum* vero nulla alia bona, quam quæ a defuncto parente pro indiuiſo ad eos deuoluta ſunt, in eamdem veniſſent, ideoque non niſi hæc cum parente ſuperſtite communia ſunt. Hanc in rem prouocat ad veterem formulam MEVIVS: (a) *Die Frau bleibet mit den Kindern in Gedey vnd Verderben beſitzen*: quam & ſeruat IVS PROVINCIALE WVRSATICVM: (b) *Behalt die Fraue ihren Witbenſtand vnuerrückt, ſo bleibet ſie mit ihren Kindern auf Gedey vnd Verderb*, quæ communicationem omnium lucrorum & damnorum denotat. Iure LVBECENSI (c) perſpicue cauetur: *Fællet einem Witwer, oder einer Witben, welche Kinder haben, Erbguth an, oder wird ihnen etwas gegeben, durch was Weiſe es ſey, oder ſie ſonſt gewinnen, ſolches alles ſollen ſie mit dem Kindern zugleich theilen.* Idem Hildeſiæ obſeruantia ſeruatur, idque ex eo vel maxime intelligitur, quod vbi ad bonorum communium diuiſio-

(a) *Ad ius Lubecenſe P. II. tit. II. art. 2. n. 3.*

(b) *Wurſter Land Recht und alte Gebräuche art. II. §. 2. in append. Obſerv. iur. univ. Dni* PVFENDORFII.

(c) *l. c. P. II. tit. II. art. 16.*

diuiſionem deuenitur, parens ſuperſtes portionem, ſtatuto definitam, ex omnibus, quæ tempore diuiſionis adſunt, bonis exhibere liberis obligatur. (d)

§. XXVI.

OBLIGATIO CONIVGIS, AD INVENTARII CONFECTIONEM ET AD CAVTIONEM PRAESTANDAM, IVRE GERMANICO NVLLA.

Ratione continuatæ vero cum liberis communionis bonorum coniux ſuperſtes, neque ad *inuentarium* conficiendum, neque ad *cautionem vſufructuariam* præſtandam, iure Germanico obligatur. Obligationis ad inuentarium exhibendum ratio iure noſtro tunc adeſt, ſi res *alienæ* reſtituendæ, vel *geſtæ adminiſtrationis* rationes reddendæ ſunt, vt quid debeatur, inde conſtet. Quæ omnia ceſſant in communione bonorum, ſiquidem ſuperſtiti in omnibus bonis, pro indiuiſo communibus, *condominium* competit, ideoque pro alienis haberi nequeunt. Deinde cum vel ſumtibus in vitam educationemque inſtruendam factis, iure minuantur, vel nouis bonis a coniuge acquiſitis augeantur: reſtitutio eorumdem, vel partis eorum, iuxta ſtatum, quo tempore mortis defuncti coniugis fuerunt, haud eſt facienda. Denique nec adminiſtratoris, nec vſufructuarii partibus fungitur ſuperſtes parens in continuata cum liberis bonorum communione. Accedit, quod quæ iura ſint com-

(d) vid. Dn. DÖRRIEN in cit. diſſ. Sect. 2. c. 3. §. 4. Conf. infra §. XXVIII.

communionis inter coniuges, eadem & ſint communionis *inter ſuperſtitem & liberos* continuatæ: ſiquidem eadem eſt bonorum communio, niſi quod in partem condominii prædefuncti ſubeant liberi. Quis vero coniuges inter ſe ad inuentarium conficiendum adſtrinxerit? Vnde & moribus *Hildeſienſibus* ſuperſtes coniux ad inuentarii confectionem non obligatur. Eſt is partus iuris Romani, ex interpretum, falſo vſusfructus bonorum communium conceptu innutritorum, ingenio, alibi in forum, alibi in ſtatuta nouiora translatus: pro genuino non agnoſcendus, niſi vbi iure conſtituto ſit agnitus. (a) Quod vero ad *cautionem vſufructuariam* attinet, ni & iure Romano legitimus vſusfructus ab eo onere immunis eſſe ſoleret, (b) vererer, ne & Doctores Romani parentem ſuperſtitem eidem ſubieciſſent. Sed & cautionem iſtam is ſolummodo præſtat, cui eſt veri nominis vſusfructus. Illud vero ius ſuperſtitis coniugis, quod *in iuris Germanici ſenſu* vſusfructus appellationem fert, eſt condominium in bonis pro indiuiſo communibus, cuius nomine conſorti in communione bonorum cautio non præſtatur. Et deficit iuris Germanici & ſtatutarii diſpoſitio, quæ eiusmodi cautionem imperaret ſuperſtiti parenti; (c) ideoque

(a) Iure Lubecenſi & Hamburgenſi eam agnoſci, docet MEVIVS *P. II. art. VIII. p. 384.* & HEINECCIVS *l. c.* § *34.*

(b) Patrem a cautionibus paterna reuerentia excuſari, praecipit *L. vlt.* § *4 Cod. de bonis, qua lib.* eoque nomine, ſi iuris Romani argumentis indigeremus, & matrem hodienum liberari concludit HEINECCIVS *l. c.* §. *XXXVI.* quod & iure Germanico matris ſit in liberos poteſtas, eademque eidem debeatur reuerentia. Conf. MEVIVS *P. II. tit. II. art. 8.* & Ill. PVFENDORFF *l. c. Obſeruat. 86.* §. *8 p. 211.*

(c) Conf. MEVIVS *l. c.*

Digitized by Google

que fundamentum obligationis ad eamdem præſtandam deficit.

§. XXVII.

TRANSITV AD SECVNDAS NVPTIAS PARENS SVPERSTES AD BONORVM DIVISIONEM OBLIGATVR.

Communionis bonorum cum liberis continuatæ beneficio excidit ſuperſtes coniux, ſimulac ad ſecundas nuptias tranſit: ita vero iſta finitur, & ſuperſtes parens ad diuiſionem omnium bonorum communium cum liberis ineundam obligatur. Tranſitum ad ſecundas nuptias liberis prioris thori, intuitu bonorum communium, vel maxime nociuum exiſtimarunt Germani, cum quod ſubinde fieri ſolet, noui coniugis amores, quo minus ſuperſtes parens obligationibus erga liberos ſatisfaciat, impediant, vel ſaltim excitent ſuſpicionem, ne res liberorum detrimentum capiant, & parens nouercalibus delinimentis corruptus maligne de ſanguine ſuo iudicium ferat: vt prætereamus incommoda liberorum, ſi ſuperſtes bona communia in nouam cum ſecundo coniuge communionem deducere moliretur. (a) Vt itaque commodis liberorum, quorum cauſſa communio bono-

(a) His incommodis alio modo obuiam ire ſolebant coniuges, vnionem prolium inituri. Moribus Bremenſium hanc admodum ſolennem fuiſſe, obſeruat KREFTINGIVS *ad ſtatut. Bremenſ. p. 280.* Vbi liberorum cognati nouas matris nuptias liberis prodeſſe indicabant; mater, inita vnione prolium, bona communia in nouas nuptias inferre poterat. Pater ad ſecunda vota tranſiturus nequidem ad diuiſionem bonorum abſciſſe obligabatur, modo liberis prioris thori vnione prolium, vel alia ratione abunde proſpexiſſet.

Digitized by Google

bonorum vel maxime initur, (§. IV.) conſulerent Germani: ſuperſtitis ad ſecunda vota tranſitum iuſtam cauſam exiſtimarunt, eumdem commodis communionis bonorum cum liberis continuatæ priuandi, & ad bonorum communium diuiſionem adigendi. (b) Priuationem iſtius commodi ſtatuta paſſim per formulam: *die Theilung werde verwürcket*, euidenter innuunt, (c) lege diuiſionis ſub poena præſcripta. (d) STATVTA HILDESEMENSIA coniugibus

(b) Conf. MEVIVS *ad Ius Lubec. P. II. tit. II. art. II. p.* 553. STATVTVM GOTHANVM *art. XXVI.* ad quod Vid. SCHROETERI *diſſ. de ſucceſſione coniugum iuxta ſtatuta Gothana c. III.* §. *I.* STATVTVM FRANCKENHVSANVM *art.* 48. HENRICI BODINI *diſſ. de collatione Iur. Civ. Rom. & ſtatut. Franckenhuſ. circa ſucceſſionem coniugum ab inteſtato th. XXIV.* ill. IVSTI HENNINGII BOEHMERI *diſſ. de communione aris alieni inter coniuges Hamburg* §. *XVIII.* CRVSIVS *ad ſtatut Mind. p.* 242. *ſeq.* COTHMANN *reſp. V. n.* 126.

(c) Ita STATVTVM SCHWEINFVRTHENSE, in §. XVII. adlatum, nec non ORD. PROVINC. FRANCON. *P. III, tit.* 90. §. *I. vnd haben die Kinder an des verſterbenen Vater oder Mutter Gut keinen benandten Theil, ſo viel vnd ſo lange, bis die Theilung von dem überbleiden Ehegemächt verwürcket, oder anerbotten iſt. Verwürcken*, idem eſt, ac culpæ ſuæ poenam luere, ideoque commodis excidere: quo ſenſu occurit in IVRE PROVINC. ALEMAN. *cap. XVII. es mag ain Kind ſinez Vater und ſiner Mutter Erb verwürken vm vierzehen Dingen.*

(d) STATVTVM VERDENSE XX. apud Dn. PVFENDORFIVM *l. c. in app p.* 84. *So wor eine Wedewe ware, de Kinder hette vnd einen Mann wedder nehmen wolde, de ſchall nicht byſchlapen, ſe hebbe denn tho vorn gedelet mit ohren Kindern tho der Kinder Hand, by ſeſtig Punden.*

Digitized by Google

bus, ad ſecundas nuptias ituris, eamdem obligationem imponunt, bonaque communia ea ratione inter parentem ſuperſtitem & liberos diuidenda eſſe decernunt, vt pater viduus dimidiam bonorum partem liberis reſtituat, mater vidua ex communi patrimonio portionem virilem, ſeu eamdem cum ſingulis liberis capiat. De viduo ſtatutum cauet: *Schreitet er aber zur andern Ehe, muſſ er ſeine Kinder ablegen, vnd ihnen den halben Theil aller ſeiner Güter alſobald herausgeben, oder mit einen gewöhnlichen Raths Ablags Brief verſichern, und Sie damit von Väter- und Mütterlichen Gütern gäntzlich abtheilen;* nec non de vidua: *Da ſie aber einen andern Mann zu nehmen gewillet iſt, muß ſie den gantzen Nachlaſſ mit den Kindern in capita theilen, und bekömpt Sie nicht mehr als Kindes Theil.* Quæ liberorum ſeparatio, cum in horum fraudem ſæpius negligeretur, vel demum, iam contractis ſecundis nuptiis, remotis arbitris, fieret: magiſtratus eamdem parentibus denuo nubentibus, adhibitis tutoribus, eo fine conſtituendis, ad minimum intra menſem ante ſecundas nuptias ſuſcipiendam, imperauit in ſtatuto *tit. von Beſtellung der Vormünder:* in verbis *Daſſ ein Mann oder Frau, ſo Kinder in voriger Ehe erzeuget und im Leben hat, und ſich hinwieder zuverehligen bedacht, vier Wochen vor der Hochzeit ſeinen Kindern Vormünder beſtellen, und ſoll einem zu dero behueſſ kein Uhrlaub gegeben werden, dann wofern ein oder mehr ſolches nicht thun, oder verrichten, ſondern wieder dieſes Statutum handeln würden, ſoll den Herrn in Zehn Gülden Straſſ, ohne alle Behelſſ und Schutzrede verfallen ſein, und ſoll nicht deſtoweniger nach geendigter Hochzeit ſchuldig ſein, ſolches nochmahls zuverrichten, wo nicht, ſoll wieder denſelben, nach Eines Erbaren Raths Willkühr mit ernſtlicher Straſſ verfahren*

Digitized by Google

fahren werden. Pacta autem inter ſuperſtitem & nouum coniugem in liberorum fraudem, remotis ac inſciis tutoribus, contracta, nulla declarantur, vt ſalua & integra ſit liberis portio ſtatuto determinata, ex omnibus bonis, quæ tempore ſecundarum nuptiarum ſuperfuerunt, aſſignanda; ceu patet *ex decreto communi de d. XIV. April cIↄ Iↄ c xxxvII. Sondern auch die ohn Verbewuſt der Vormünder errichtete pacta annulliret, vnd deren ohnerachtet den Kindern zu ihrer legitima ſtatutaria verholffen werden ſolle.*

§. XXVIII.

QVAE BONA IN DIVISIONEM VENIANT? ET EX CVIVS TEMPORIS STATV AESTIMENTVR?

Quandoquidem vero omnia bona, tam præmortui quam ſuperſtitis coniugis in communione bonorum cum liberis continuata fuerunt: eadem omnia quoque in diuiſionem deducenda eſſe apparet. Paterna itaque & materna bona diuidi decernit STATVTVM HILDESIENSE ſub rubro *Wann Kinder erſter Ehe bevormündet und abgelegt werden,* verbis: *vnd ſie damit von Vater und mütterlichen Güthern gäntzlich abtheilen:* nec non: *den gantzen Nachlaß mit den Kindern theilen:* item paulo poſt *wann nun die Eltern ihre Kinder von Vater und Mütterlichen Güthern ablegen.* (a) Bona diuidenda æſtimanda ſunt ex ſtatu, quo ſunt *tempore diuiſio-*

(a) Idem ſancit STATUTUM HAMBURGENSE *P. III. tit. III. art. III.* in verbis *den dritten Theil aller Güther zu gäntzlicher Abtheilung Väterlicher und Mütterlicher Güther verſprechen und geben.* Conſpirat STATUTUM LUNEBURGENSE *P. VI. tit. I.* vt alia prætereamus.

Digitized by Google

diuiſionis, ex lege ſuſcipiendæ; non vero ex ſtatu *mortis prioris coniugis & parentis*: niſi quod eorum bonorum nomine, quæ a parente ſuperſtite iniuſte & perperam alienata & diſperdita eſſe probantur, parens liberis obligatur. (§. XXIV.) Cum enim communio bonorum inter ſuperſtitem parentem & liberos iure legeque continuata ſit, in eaque & bonorum incrementum & decrementum liberorum commodo & damno cedat, (§. XXV.) ſtatus bonorum alius, quam qui fuit *tempore diuiſionis*, ex obligatione ſuſcipiendæ, poni nequit. Namque ponamus portionem liberorum determinandam eſſe iuxta ſtatum bonorum *ex tunc* ſeu *tempore mortis* prædefuncti coniugis: liberis certam determinatam bonorum portionem poſt mortem prioris parentis competere, ac communionem bonorum non continuari oporteret, cuius tamen contrarium intuitu communionis bonorum vniuerſalis ſupra §. XIIX. & XIX. euictum eſt. Vera ergo eſt ſententia BODINI (b) & Dn. PESTELII, (c) ſtatum bonorum ex tempore ineundæ diuiſionis iudicandum eſſe, (d) eamque

(b) *in diſſ. de different iur. Com. & ſtatut. circa delationem heredit. ab inteſtato* §. *X.* vbi docet, *ſemiſſem bonorum, quæ liberis obuenit, ſuſtinere vices legitimæ tam paternæ, quam maternæ, eiusque in computatione ſpectandum tempus tranſitus ad ſecunda vota, ſecus ac de iure communi, quo viuentium nulla eſt hereditas, & in computanda legitima tempus mortis vtriusque parentis ſeparatim ſpectari oportet, ſicuti etiam mortui parentis nulla legitima, donec ſuperſtes ad ſecunda vota tranſiliat.*

(c) *in disquiſitione iuris Germanici de ſucceſſione inter coniuges ab inteſtato cap. I.* §. *VII.*

(d) In hoc argumento definiendo deficiunt ſtatuta, ſiquidem maiores noſtri, quæ conſuetudine obtinuerat, communionem vt plurimum generatim in ſtatutis repetierunt, ſpecialibus iuribus non adeo exacte definitis, quamquam non

Digitized by Google

eamque duplici reſponſo comprobarunt ICti Hallenſes. (e) Nec in locis, vbi vniuerſalis bonorum communio obtinet, probari poteſt opinio MEVII, (f) qui quantitatem bonorum *ex tunc* ſeu *ex tempore mortis* prædefuncti coniugis æſtimandam eſſe cenſet. Quamuis iure Romano in legitima determinanda, patrimonii, quale tempore mortis fuit, ratio

non deſint, quas ex indole communionis continuatæ adduximus, rationes; nec deſit obſeruantia, idem comprobans. De hac teſtimonium Senatus Mindenſis in communione ſtatutaria Mindenſi explicanda profert BODINVS *in diſſ. de differentiis, quæ circa materiam teſtamentorum in iure communi & ſtatutario reipublicæ Mindenſis occurrunt* §. XXII. cuius hæc præcipua ſunt verba. *Wir nicht anders wiſſen noch atteſtiren können, daſs iemahlen ein anders in dieſer Stadt Minden hergebracht, als daſs eine Wittwe in währenden Wittwen Stande propter communionem bonorum, ſtatutis noſtris introductam, die völlige Verwaltung, tam quoad proprietatem, quam vſumfructum priuatiue behalte, vnd die durante viduitate gemachte Schulden aus denen gemeinen Gütern bezahlet werden müſſen, auch deren Kindern keine legitima eher, als wenn die Mutter zur andern Ehe geſchritten (da alsdann der aditus ad petendam legitimam eröffnet, vnd die Halbſcheid der Güther, wie ſie tempore ſecundarum nuptiarum beſchaffen geweſen, denen Kindern erſterer Ehe aus vnd abgefolget werden muſs) gebühre, allermaſſen ſolches nicht allein vnſern Statutis nach, ihren geſunden Wortverſtand gemäſs, ſondern auch ie und allewege albier in dieſer Stadt Minden ab immemoriali tempore bis in den heutigen Tag alſo in praxi obſeruiret und hergebracht worden.* Quanta eiusmodi teſtimoniorum vis ſit in obſeruantia probanda, docuit KEMMERICH *de probatione conſuetud. & obſerv. Sect. I. §. 15. lit. a Sect. II. §. 14. lit. O.*

(e) Vtrumque reſponſum exhibet ill. I. H. BOEHMERUS *Conſult. & Deciſion. tom. II. P. II. reſp. 863. n. 27. 28. & reſp. 867. n. 9.*

(f) *ad Ius Lubec. P. II. tit. II. art. 33. n. 54.*

Digitized by Google

tio habeatur : id tamen ex eo efficitur, tum quod definita quantitas *ſtatim poſt mortem* alterutrius parentis debeatur, tum quod eadem ex *bonis defuncti parentis* præſtanda ſit. Neutrum iis in locis obtinet, quibus vniuerſalis bonorum communio viget, ſiquidem, hac poſt alterutrius mortem cum liberis continuata, liberis ius negatur definitam bonorum portionem ex bonis exigendi, (§. XIX.) & veniente demum diuiſionis tempore portio liberorum non ex defuncti, ſed *ex illius* & *ſuperſtitis* in communione hactenus ſeruatis bonis præſtanda. Quæ expoſitæ ſunt rationes, ſimul euincunt, HILDESIAE quoque, eo quod communio inter parentem ſuperſtitem & liberos continuetur, liberisque, eadem durante, definita bonorum portio negetur, eaque demum ob ſecundas coniugis nuptias ex bonis communibus peti poſſit, in bonis communibus tandem diuidendis eius bonorum quantitatis rationem habendam eſſe, qualis eſt tempore diuiſionis ex lege ineundæ. Id quidem cum obſeruantia comprobatur, (g) tum non minus verbis ſtatuti *de*

(g) Ita iudicatum Hildeſiæ menſe ſeptember CIↃ IↃ CC XLVII. in quæſtione, in concurſum creditorum incidente, ICtis Rintelenſibus has ſententiæ rationes exponentibus : Obwohl ad n. 27. des debitoris abgeſonderte Kinder erſter Ehe, und Nahmens derſelben die beſtellte Tutores vorgeben, daſs die ihnen zur Ablage verabfolgete Sachen, ihrer verſtorbenen Mutter zugehöret, mithin ihnen nunmehro deſtoweniger entzogen werden könten, da ohnedem bekandten Rechtens, daſs in rebus pupillaribus extantibus, denen pupillen ein jus dominii zuſtünde, Ferner die ausgelobte 600. Rthlr. durch einen Rahts-Pfande Brief verſichert, folglich unter die creditores ſo in iure priuilegiato hypothecario ihrer prioritæt gründen, geſetzet werden müſſen, imgleichen die von dem Curatore bonorum angebrachte exception, daſs die Ablage in fraudem creditorum geſchehen, maſſen

de a. CIↃ IↃ C LXXXVI. defenditur, quibus parenti, ad ſecundum connubium tranſeunti, iniungitur, determinatam bonorum omnium, quæ tempore *ſponſalium ſecundorum* adfuerunt, partem liberis exhibere *aller Väterlichen und Mütterlichen*

maſſen der Schulden damahls mehr, als der Güther geweſen, unerheblich ſeyn, da der Rahts-Pfande-Brief als ein inſtrumentum publicum, allemahl præſumtionem veritatis vor ſich haben, auch überdem es auf eine augenſcheinliche Unbilligkeit hinaus lauffen würde, wenn die Kinder, welche bey der ihnen beſtimmten, und theils überlieferten Ablage ſich längſt geſichert zu ſeyn geglaubet, nunmehro das Ihrige herausgeben und fahren laſſen ſolten, um die nachher bey der zweyten Ehe entſtandene creditores zu befriedigen.

Da aber gleichwohl eine Gemeinſchafftlichkeit aller Güther unter Ehegatten in Hildesheim eingeführet iſt, und die nicht allein währender Ehe blühet, ſondern auch zwiſchen dem überbleibenden Theile und den Kindern, bis eine Schichtung oder Abſonderung erfolget, fortgeſetzet, und dahero zu der Zeit, da die Ablage derer Kinder zu beſtimmen iſt, der Status bonorum nicht, wie er beym Ableben des einen Ehegattens geweſen, ſondern wie er ſich tempore diviſionis verhält, billig angeſehen wird.

Dn. Böhmer de communione æris alieni inter Conj. Hamb. §. XVII.

Peſtel de S.I. C. cap. I. §. 7. p. 26.

Woraus nothwendig folget, daſs die Kinder erſter Ehe keine Ablage aus des Vatters und Mutter Güther verlangen können; wenn zur Zeit der Theilung mehr Schulden als Güther vorhanden ſind, mithin dasjenige, was Ius commune von dem iure dominii in rebus pupillaribus extantibus verordnet, auf die Orter, wo communio bonorum blühet, nicht angewendet werden mag; aus den

Vol. Act. XXII. n. I. & 30.

aber erhellet: daſs Debitor bereits tempore ſecundarum nuptiarum 3016 Rthlr. 20. mgr. ſchuldig geweſen, und gleichwohl nichts weniger, als das nachmahls zu 1900 Rthlr. verkauffte Hauſs, in Vermögen gehabt, ſolchem nach die denen

terlichen Güter, ſo vor den letzten Verlöbnis vorhanden geweſen herausgeben, und darnach bündige Theilung und Ablage zuthun ſchuldig ſey.

§. XXIX.

DE AERE ALIENO EX BONIS COMMVNIBVS ANTE DIVISIONEM DISSOLVENDO.

Quod ſi ergo in communione bonorum cum liberis continuata *aes alienum* a parentibus contractum eſt, eorum imprimis ſumtuum faciendorum cauſa, quos facere *bonorum communi-*

nen Kindern beſtimte und ertheilete, denen damahligen creditoribus antiquioribus aber höchſt nachtheilige Ablage nicht beſtehen, noch durch den darüber von Bürgermeiſter und Rath ausgeſtellten Brief gültig gemacht werden kann, immaſſen, wenn gleich kein defect in formalibus ſich bey letztern eräugnet haben möchte, da gleichwohl debitor ſelbſt vorbringet, daſs er dazu nicht citiret ſey, welches eigendlich bey einer ſolchen confirmation erfordert wird.

> Hermann Zoll de inſtrumentis hypothecarum publicarum vulgo Rahts Pfande Briefen cap. IV.

und lediglich auf ſein dem Vormündern gegebenes project, ſe inſcio, der Ablage Brief a magiſtratu ertheilet worden, dennoch dergleichen gerichtliche Beſtättigung allemahl die clauſulam tacitam ſalvo iure tertii in ſich faſſen, ferner die præſumption, daſs der Vater zum præiudiz der creditorum, ſeine Güter nicht zu hoch angegeben, der nunmehro erſcheinenden Wahrheit weichen muſs:

Als haben wir billig, ſo wie in vorſtehender Urthel befindlich, über dieſen punct erkand, jedoch denen Kindern, oder denen tutoribus, den beweiſs, daſs das Vermögen des Vaters tempore der Ablage hinreichend geweſen, ihnen das benante quantum zubeſtimmen, ohnerachtet die data deren ältern obligationen bisher ein anders bezeugen, billig reſeruiret.

communium cauſa oportebat, id ex bonis communibus prius diſſoluendum eſt, quam bona in diuiſionem veniant. Eædem & hoc loco intercedunt rationes, ex quibus ſupra §. XX. de ære alieno, in communione inter coniuges contracto, diſputauimus. Quæ enim vigente connubio fuit bonorum communio, eadem eſt, connubio morte diſſoluto, inter ſuperſtitem & liberos. Vnde recte MEVIVS (a) *ſocietatis*, inquit, *quæ eſt inter coniuges & liberos, ille eſt effectus, vt æs alienum ſit commune, & ante omnia lucra diuidendum.* Idem & iuri *Lubecenſi* conuenire docet, (b) expoſitis rationibus, ex analogia communionis bonorum deductis: ex quibus alibi, vbi hæc floret, idem iudicium eſt formandum. *Si omnia bona*, inquit, *non ſufficiunt, hic ordo ſeruandus. primo, vt ex communibus bonis deducatur, quod ad ſolutionem æris alieni requiritur; verb. Iſt dann Schuld vorhanden die ſoll man von dem gemeinen Gut bezahlen. Potior eſt creditorum conditio, vt licet vel paternorum loco liberis ne obulus quidem ſuperſtes maneat, iis tamen ſatisfaciendum ſit: quod quidem durum videtur, tamen quia ſic ſcriptum, ſeruandum erit & ſeruatur. Non enim ratione caret. Communioni bonorum, quæ inter liberos & parentes manet, id conuenit. Porro æquum videtur hoc ita conſtitui, cum plerumque origo æris alieni ex priori hereditate exiſtat, & ſecundi coniuges pro priorum bonis liberandis, conſeruandis & colendis multum impendere debeant, multum quoque ex eo liberorum educatio & conditio exigat &* *cauſet*

(a) *Part. VIII. Dec. CCCCLII.* *loc. P. II. tit. II. art. XXVIII. in n. 3.* *addit. ad n. 36. p. 481.*

(b) Vid. MEVIUS *ad Ius Lu-*

Digitized by Google

cauſet. Poſt credita, liberi matrimonii prioris paterna capient, quorum debitrix mater fuit, & per hanc hereditatem ſuſcipiendo vitricus debere coepit. Ante quæ ſoluta nihil iſti proprium, aut præcipuum eſt. Quocirca vbi communia bona & cætera non ſufficient, nihil ex iſtis retinebit, aut præcipiet, etſi multa ex ſuis nuptiarum tempore ſeu poſtea in domum communem intulerit. Nempe quia, vt dictum ex ſtatutis noſtris, ille pro debitore habetur, quoad illa, quæ ex communibus bonis debentur, qui ſibi imputare debet, ſi cum facile poſſet, melius ſibi non proſpexit. Ex facto contingere memini, mercatorem Hildeſiæ, nuptiis contractis, bona omnia cum vxore ex moribus patriis in communionem deduxiſſe, ex iisque ſatis amplum commercium inſtruxiſſe: eoque tandem, relictis liberis, defuncto, coniugem non modo cum his bonorum communionem, ſed & negotiationem, in quam bonorum communium non minima pars verſa erat, diu & ea ratione continuaſſe, vt commercium variis bonis, durante viduitate iure hereditario acquiſitis, adauxerit ſplendidiusque effecerit. Mater & liberi adulti per XXX. annos & vltra in ea bonorum communione, vigente ex omnium opinione & in dies creſcente mercatura, perſtiterat, immo ſi ex facti indole iudicandum, duplex eos inter intercedebat ſocietas, non modo iſta bonorum continuata communio, ſed & quæſtuaria ſocietas, ſiquidem quæ viuo parente in commercium illata fuerunt, bona connubialia communia, & poſt eius mortem in eodem, liberis non renuentibus, permanſerant. Sed præter ſpem bonis labitur mercatrix, ex omnium opinione ditiſſima. Deinde bonis communibus in concurſum creditorum vocatis, liberi legitimam ex bonis paternis repetunt: quibus tamen ius præcipuum in ea repetenda a creditoribus negatur. Et

recte

recte negatum videtur. De quo ſi ex indole quæſtuariæ ſocietatis, in qua fuerat magna bonorum matrem inter & liberos communium pars, iudicium ferendum fuiſſet PAPINIANO, *ſocios iure ſocietatis ære alieno per ſocium obligari* reſpondiſſet, (c) eo quod in communem arcam pecuniæ verſæ eſſent. Sed maior argumenti vis ex communionis bonorum, inter matrem ſuperſtitem & liberos continuatæ, indole repetitur, vi cuius liberi ex rationibus modo propoſitis, ære alieno, pro bonorum communium viribus, obſtringuntur: idque eo magis, cum æs alienum a matre, in quam ne vlla quidem iniuſtæ & laſciuæ bonorum diſſipationis ſuſpicio cadebat, tum iure de bonis communibus diſponendi, (§. XVIII. & XXIII.) tum ex ratione mercaturæ, in quam ex patris iudicio non minus, quam tacita liberorum adultorum comprobatione bona communia maxima ex parte deducta erant, contractum & bona pignoris iure obligata eſſent. (d) Neque liberis ad diuiſionem bonorum communium prouocantibus, legitimam ex bonis paternis repetere, eiusque quantitatem ex ſtatu bonorum, qualis *tempore patris mortui* fuerat, determinare fas erat. (§. XXVIII.) Ignorat enim ius ſtatutarium *Hildeſienſe* legitimam ex patris defuncti bonis petendam; ſed quæ eo viuo cum vxore fuit, eo mortuo hanc inter & liberos continuatur bonorum communio (§. XIIX.)

(c) Ita reſpondit in *L. 82. D. pro Socio.*

(d) Habes eam in rem de ſimili caſu MEVII iudicium *P. VIII. Dec. 452. n. 8. Liberis prioris matrimonii paternorum ſudrum vindicatio non eſt, niſi prius vel deducto eo, quod reliquit, ære alieno. Quod cum matrem ſoluere permittunt, res ab eo oppignoratas iniuſte vindicant.*

(§. XIIX.) Deinde ius portionem determinatam ex bonis communibus, vigente hac bonorum communione exigendi, liberis negatur. (§. XIX.) Tandem vbi deuenitur ad diuiſionem, portio eorum ex ſtatu bonorum definienda, qualis eſt tempore diuiſionis iure ſuſcipiendæ. Cum vero bona communia non intelligantur, niſi deducto ære alieno, liberi de hac calamitate, vbi communium bonorum nihil ſupereſt, non magis conqueri poſſunt, quam ſi hæc, parentibus adhuc in connubiali communione exiſtentibus, bonisque labentibus, iisdem obueniſſet. (e) Eadem & hoc caſu ſunt iura continuatæ bonorum communionis, quam quæ eius ſunt vigente connubio: vtroque communi lucro & damno initur & continuatur.

§. XXX.

(e) In eadem quæſtione ita rationes iniit. CRUSIUS *ad ſtatut. Mindenſ. tit. X. Deciſ. VII. De iure ſtatutario Mindenſi, tum demum liberis aditum competere ad legitimam, ſi aut parentes naturaliter, vel per fictionem iuris, puta coniuge ſuperſtite ad ſecunda vota tranſeunte, iam notum quam notiſſimum eſt: quo præſuppoſito, vbi veriſſimo, prono inde fluit alveo, neque ius prælationis ratione legitimæ liberis, niſi euenientibus prælaudatis duobus caſibus, tribuendum eſſe, prout recte reſponderunt ad inſtantiam Brinckmeyerſcher Creditoren ICti & Antecesſores facultatis Iurid. Rintel. d. 4. Febr.* CIↃ IↃ CCLXIV. *adeoque ante deductionem æris alieni, in præiudicium anteriorum creditorum expreſſam hypothecam, adeoque ius potius habentium, legitima, quæ nondum debetur, & ad cuius petitionem liberis nondum aditus patet, non gaudet iure prælationis.*

Digitized by Google

§. XXX.

DE VARIO COMMVNIONIS BONORVM IVRE, VEL STATVTIS VEL TABVLIS NVPTIALIBVS RESTRICTO.

In iuribus coniugum exponendis ſedulo diſtinximus, quæ *iure communionis bonorum uniuerſalis* debentur, ab eis, quæ ex *legis vel pacti ſpecialis* diſpoſitione obtinent. Multa variis in locis innouata, & ex eorum, qui ſtatuta in ſcripturam redegerunt, ingenio & peregrinorum iurium peritia mutata, & ex admixti iuris peregrini principiis alia ratione definita ſunt. (a) Alibi communionem bonorum poſt alterutrius coniugis mortem non continuari, & non niſi illius reliquias in portione coniugi ſuperſtiti ex ſtatuto vel lege prouinciali debita, deprehendimus. Deinde in iisdem locis, in quibus communio bonorum ſincere ſeruatur, coniugibus integrum eſt, pactis dotalibus definire iura futura coniugii. Ex quo naſcitur diſcrimen inter coniugia, in quibus circa communionem bonorum per pacta coniugum nihil definitum eſt, quæ ſolo iure ſtatutario reguntur, & vocantur *unbedingte*,

(a) Hanc in rem obſeruat GEORG. MELCHIOR de LVDOLPH *Obſeruat. forenſ. P. II. obſ. CCXII. p. 619. non eſſe vbique locorum eundem modum communionis, alibi plenam obtinere, alibi minus plenam: & pro diuerſitate communionis plenos eſſe effectus vel remiſſiores. Frequentiſſimus communionis bonorum effectus eſt is, vt, rupto matrimonio, ſi ſuperſtes nouum matrimonium contrahere voluerit, diuiſio ſit facienda cum liberis, ex matrimonio priori ſuſceptis, & ita, vt ſuperſtiti coniugi pars dimidia bonorum omnium acquiratur pleno iure; altera pars liberis.*

te, *geſamte*, vel *verſamte Ehen*, (b) & inter coniugia, in quibus iura coniugum circa vtriusque patrimonium conuentione mutua ſunt definita, vulgo *bedingte Ehen*, (c) in quibus conuentioni ſtandum eſſe, nemo non intelligit.

(b) De his Reformatio ciuitatis Norimbergenſis de a. CIↃ IↃ LXIV. tit. XXVIII. art. I. hæc habet: *For verſamnete oder vnuerdingte Heyrat werden alten Herkommen nach gehalten, ſo Mann und Weib on Geding und Beſtimmung der Heyratgüter zuſammen heyrathen.* Idem appellari *ein geſamter und gerennter Heyrath* obſeruat IO. BERNH. FRIESE *de ſucc. coniug. ſecundum mores Auguſtanos.* §. *VI. Sammen* videlicet vel *ſamnen* idem eſt ac congregare, inde *geſamt* & *ſamtlich: ſamt Gut*, *Verſammtuſchafft*: vt adeo *geſamte Heyrath* ſit coniugium, in quo in communionem deducta ſunt vtriusque coniugis bona. *Gerennt* vero deſcendit a *rennen* coire, vnde remanſit hodienum, *berennen*: vt adeo *gerennt Heyrath* ſit *coniugium, copula carnali conſummatum*: ſiquidem in hoc demum communio bonorum iure Germanico inducitur (§. XI.)

(c) REFORMATIO NORIMB. *l. c. art. II.* hæc ita deſcribit. *Verdingte Heyrath werden genent, ſo Mann und Weib zuſammen heyraten mit Geding und Beſtimmung der Heyratgüter und Vorbehaltung ihrer Nibengüter, die man ains Handgüter zu nennen pflegt.* Conf. *der Stadt Vlm Geſatz und Ordnungen de a. 1683. P. I. tit. I. & X. p. 3. & 15.*

Digitized by Google

Digitized by Google